شـــــرح
قانـــــون العمـــــل

دكتور
احمد السعيد الزقرد
كلية الحقوق - جامعة المنصورة

الطبعة الثانية

الناشر
دار ام القرى - المنصورة

١٩٩٣

تقديم
تطور الدراسة فى قانون العمل

١ - بدأ تدريس قانون العمل فى فرنسا منذ عام ١٩٥٤ -كمادة منفصلة - ثم كمادة مذدوجة مع قوانين التأمين الاجتماعى فى المقرر السنوى على طلاب السنة الثالثة فى قسم الليسانس فى الحقوق، وفى العلوم الاقتصادية - كما تدخل دراسته ضمن دراسات مرحلة التأهيل capacite تحت اسم القانون الاجتماعىdroit Social وقبل عام ١٩٥٤ كان يتم تدريس قانون العمل تحت اسم التشريعات الصناعية (١).

ولايقتصر الأمر على ذلك، فدراسات التفتيش على العمل - فى مركز الدراسات العليا للتأمين الاجتماعى تسلتزم بد اية دراسة قانون العمل.

كما بدأ تدريس قانون العمل ضمن دروس التقويم فى المدرسة الوطنية لرجال القضاء. وكذلك فى مراكز التكوين المهنى التابعة للنقابات حيث يستدعى الأعضاء لدراسة أحكام قانون العمل.

٢ - وفى مصر - بدأ الاهتمام بتدريس قانون العمل فى الجامعات فى تاريخ معاصر للاهتمام به فى فرنسا. وقد استقل هذا القانون بموضوعاته عن القانون المدنى "الشريعة العامة" ويدرس كمادة مزدوجة مع التأمينات الاجتماعية.

---

١ - ولأسباب اقتصادية، واجتماعية، ونظرا للتقدم الصناعى فى فرنسا، أصبح قانون العمل الفرنسى أشد تعقيدا، وهو ينقسم الى أربعة أجزاء رئيسية تشمل القوانين، ويرمز لها بالرمز "L" وقرارات مجلس الدولة ويرمز لها بالرمز "R"، والقرارت الوزارية ويرمز لها بالرمز "D" ثم النصوص الآخرى. أنظر
Salaries - Leguide4vos droits ١٩٨٩ - cfdt. pl ets.

وكان أول تقتين للعمل هو القانون رقم ١٩٥٩/٩١ -الذى يطلق عليه التشريع الموحد.وقد كان يحكم علاقات العمل فى الجمهورية العربية المتحدة - مصر - وسوريا -واستمر العمل به مدة طويلة رغم فشل وانهيار الوحدة. ونشير اليه بوصفه "قانون العمل القديم" .

وقد صدر قانون العمل الجديد رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ، ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٣ أغسطس ١٩٨١ (١).

وسوف نجرى فى دراستنا - مقارنة بين أحكام القانونين - كلما استدعت الضرورة هذه المقارنة.

أهمية قانون العمل

٣ - يكتسب قانون العمل أهمية خاصة للعامل - وصاحب العمل - والمجتمع بأسرة (٢).

فهو يحكم علاقات العمل - ويمس نشاط العامل - وهو مصدر رزقه الآساسى والذى يمكن

---

١ - الجريدة الرسمية ١٣ أغسطس ١٩٨١

٢ - فى أهمية قانون العمل - انظر د. جمال الدين زكى. قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص١٣، د. حسام الدين الآهوانى شرح قانون العمل - ١٩٩١ ص٦

العامل من أن يحيا حياة كريمة ويحقق به ذاته واستقلاله (1).

- ويهدف قانون العمل الى توفير السلام فى العلاقة بين الطبقة العمالية - وأصحاب العمل بما يؤدى الى انتاج أوفر يعم على المجتمع بالخير والرفاهية.

٤ - وبالاضافة الى أهمية قانون العمل - بالنسبة لطرفى العلاقة - العامل وصاحب العمل - وهما الغالبية العظمى فى المجتمع - يقوم القانون بوظيفة أخرى. اذ تلجأ اليه الدولة كواحد من أهم آليات التأثير فى السياسات الاقتصادية، والاجتماعية.

---

1 - ويعبر الفرنسيون عن ذلك بقولهم

L'hommo doit Travailler - Le Monde est a faire - La civilisation est une civilisation du Travail.

ويقول الدكتور لبيب شنب - أن العمل كما هو لازم للانسان، فهو أيضا فى حاجة اليه وسيلة يكتمل بها وجوده - العبارة منقوله - بتصرف - شرح قانون العمل - ط٤ - ١٩٨٣ - ص٧ - ويقول

G.H. Camerlynck et Glyon - caen

بالحرف الواحد

Le droit du travai est ne du regime capitaliste "qui avait besoin d'une maind'oeuvre libre et mobil،grandi au travers des luttes ouvriers، il exprime toute a la fois les revendications des travailleurs، salaies et les exigences d'une economie fondeesur L'entreprise privee، et le profit"

وانظر فى هذا

G.H.Camorlynck et G.Lyon Caen-op.cite.

Jeamınaud et autres،Le droit Capitaliste du - travail p.u.Grenoble،١٩٨٠.

J. Freyssinet :POlitque d'emploi des grands - groupes francais .P.U.G.١٩٨٢.

- فسياسات رفع الآجور تستخدم للتأثير فى القوة الشرائية وزيادة الطلب على المنتجات وبالتالى زيادة الطلب فى سوق العمل - وتخفيض نسبة البطالة.

- كما أن سياسة تخفيض ساعات العمل - انما تؤدى الى زيادة القاعدة العمالية ومحاربة البطالة.

- وسياسات تثبيت الآجور - تستخدم لمحاربة التضخم.

وهكذا يكتسب قانون العمل أهمية مباشرة فى العلاقة العمالية وبالنسبة للمجتمع عامة وأهمية غير مباشرة عندما يستخدم للتأثير فى السياسات الاقتصادية والاجتماعية خاصة فى الدول الرأسمالية وبين الغايات الاجتماعية، والغايات الاقتصادية يكتسب قانون العمل أهمية خاصة بين أفرع القانون.

ه - ولقانون العمل أهمية أخرى لآنه لايسرى على عمال القطاع الخاص فحسب، بل يمتد ليشمل قطاع الآعمال بل والجهاز الادارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والهيئات العامة، والعاملين فيها. ذلك أن قانون العمل قد تضمن فصلا خاصا بالسلامة، والصحة المهنية يسرى على جميع العاملين بالمنشآت التابعة للقطاع الخاص، أو قطاع الآعمال العام، أو الحكومى، أو الهيئات العامة (١).

---

١ - انظر - عدلى خليل - التعليق على قانون العمل الجديد - رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . ط - ١ - ١٩٨٣ -عالم الكتب - ص ٥ .

- وقد صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الخاص - بشركات قطاع الآعمال (١). ونصت م٥ منه على أنه - مع عدم الاخلال بما ورد فى شأنه نص خاص .

فى هذا القانون أو فى القانون المرافق، لايسرى نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على العاملين بالشركات الخاضعة لآحكام القانون المرافق ...."

وهكذا يمتد نطاق قانون العمل ليحكم العاملين فى شركات قطاع الآعمال - على ما سنرى-

---

١ - الجريدة الرسمية - ١٩ يونيه ١٩٩١ - وانظر الآهرام الاقتصادى ١٧ - ٣ - ١٩٩٢ - والآهرام الاقتصادى - ٤ -٥- ١٩٩٢- - و٢١ - ١٠ - ١٩٩١ .

نشأة قانون العمل (١).

٦ - نلاحظ بداية أن التأريخ لقانون العمل هو تأريخ للواقع الاقتصادى والاجتماعى. فقد اقترنت نشأة هذا القانون . بالثورة الصناعية، والازدهار التجارى الذى بدأ مع بداية هذا القرن ونما معه. وقد ساعد انتشار الأفكار والمذاهب الاشتراكية فى تطور هذا القانون. كما ارتبط تطور هذا القانون بالليبرالية الاجتماعية خاصة فى أوربا .

٧ - والواقع أن الحاجة الى وجود قانون للعمل لم تنشأ فى القرن التاسع عشر - لا فى أوربا - ولا فى مصر -حيث ساد خلال هذا القرن نظام الطوائف - الذى استقلت فيه كل طائفة بالتنظيم الدقيق للمهنة، ونظام الانتاج -ناهيك عن أن صغر حجم المشروعات، وطبيعة نظام الانتاج أوجد علاقات اجتماعية بين العمال، وأصحاب العمل

---

١ - فى نشأة قانون العمل انظر ما يلى : د. جمال الدين زكى قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص ٩ - بند ٣ ، د. اسماعيل غانم - قانون العمل - ١٩٦١ - ص ١٣ ، د. حمدى عبد الرحمن - مذكرات فى قانون العمل - ١٩٧٤ - ١٩٧٥ - ص ٨ وما بعدها ، د. فتحى عبد الرحيم -مبادىء فى قانون العمل، والتأمينات الاجتماعية - ص ٣ ، د. حسام الدين الآهوانى - شرح قانون العمل ١٩٩١- ص ٣ وما بعدها وباللغة الفرنسية أنظر :

- Pierre - D.ollier .Le droit de travail،١٩٧٣.p١٣. - G.H.Camerlynck، - le contrat de travail، - G.H.Camerlynck، - et G.Lyon-Caen، droit du travail،onzieme ed.١٩٨٣ - P.Jaccar، Histoire Sociale du travail، Payot Paris،١٩٦٠ - M.Bouvier ! Ajam، Histoire du travail en France - L.G.D.J. Paris-١٩٥٧ - M.Davis . Les travailleurs et le sens de leurs Histoire - Cujas . Paris ١٩٦٧ - J.Savatier، le travail et les travailleurs dans la societe cont emporaine،Semaine sociale de france ١٩٦٤، - Repertoire ، Dalloz de droit social، deux Volumes plus mise - a jour.

سادت فيها روح التعاون والتضامن Solidarité بين أصحاب العمل والعمال.

٨ - ومع ظهور الثورة الصناعية فى أوربا والتى ارتبطت بضخامة المشروعات الصناعية ، واستخدام الالات، وتزايد عدد العمال، تحولت العلاقة بين أصحاب العمل، والعمال الى علاقة صراع، وتناحر.

وقد غذى هذا الصراع سيادة مبدأ سلطان الارادة. فالارادة حرة فى انشاء الالتزام، وفى تحديد آثاره - وقد ترتب على ذلك "غبن شديد للعمال" فعقد العمل يمثل حياة العامل كلها على المستوى النفسى ، والمادى ، والأسرى . وقد تزايد هذا الغبن، مع تزايد عدد العمال، واشتداد المنافسة فيما بينهم على العمل مما دفع أصحاب العمل - بكل عنف وقسوة - الى التشديد فى شروط العمل خاصة الآجر الضئيل وساعات العمل المتزايدة - وباطمئنان نقول أن عقد العمل فى هذه الفترة تحول الى عقد من عقود الاذعان - بمعنى أن أصحاب العمل يفرضون شروطا مسبقة لايملك العامل ازاءها الا القبول أو الرفض - مع مايستتبعه الخيار الآخير من مخاطر.

٩ - ومع ظهور الآفكار الاجتماعية، والحرية السياسية، والتى كان أبرز مظاهرها الآخذ بنظام الانتخاب العام اكتسب العمال قوة سياسية هائلة "فهم الطبقة الغالبة فى المجتمع" التى يسعى أصحاب العمل الى اكتساب ودها للحصول على نتائج سياسية معينة (١). وكان من آثار الحرية السياسية، والاجتماعية ظهور تشريعات لحماية

١ - ونستدل على حساسية قانوة العمل بالاتجاهات السياسية ماذكره ليون كان، وكاميرلانك من أن تغير الآغلبية السياسية فى فرنسا حديثا قد أدى الى تعديلات عديدة فى علاقات العمل - والمقصود - هو تغير الاتجاه من اليمين الى اليسار. أى من حكم فاليرى جيسكار ديستان الى حكم اليسار. أى من حكم فاليرى جيسكار ديستان الى حكم فرنسوا ميتران. والدارس فى قانون العمل الفرنسى يلاحظ أن علاقات العمل فى عهد اليمين ليست هى علاقات العمل تحت حكم اليسار

العمل. فقد صدر فى فرنسا فى ٢٢ مارس سنة ١٩٤١ قانون يحدد عمل الأطفال فى عمر ٨ سنوات بثمانية ساعات فى اليوم وفى سن ١٢ سنة باثنى عشر ساعة والآكثر من ذلك بستة عشر ساعة فى اليوم.

وفى عام ١٨٤٨ صدر قانون يبين حقوق العمال فى التجمع - والحد الآقصى لساعات العمل بعشر ساعات لكل أنواع العمل (١).

وفى ١٣ مارس ١٨٨٤ صدر قانون - حرية النقابات -ثم قانون السلامة العمالية عام ١٨٩٠ وتوالى بعد ذلك صدور تشريعات حماية العمال مثل قانون ١٩١٠ ، وقانون ١٩١٩

(تابع) انظر :

G.H. Camerlynck et G.Lyon - Caen droit du travail ، onz. em ed، ١٩٨٣ - Dalloz.

١ - انظر فى مصر - القانون رقم ٦٤ / ١٩٣٦ الخاص بضمان سلامة العامل من حوادث العمل - وقانون رقم ٨٦ / ١٩٤٢ الذى فرض على أصحاب العمل، نظام التأمين الاجبارى -والقانون رقم ٤١ / ١٩٤٤ - الذى نظم عقد العمل الفردى - وهو أهم القوانين فى نظرنا لحماية العمال وحدد السلطة التأديبية لصاحب العمل، كما تضمن حقوق العامل فى الاجازة، ومكافآة نهاية الخدمة -ثم صدرت بعد ذلك القوانين الخاصة بالحد الآدنى للآجور -ثم نقابات العمال. ثم صدر قانون العمل رقم ٩١ / ٥٩ الذى حل محطة القانون رقم ١٣٧ / ١٩٨١ -والذى نشر فى الجردية الرسمية فى ١٣ أغسطس ١٩٨١ - وهو يتضمن ١٧٥ مادة فى ثمانية أبواب -خصص الباب الآول منه لتعريف قانون العمل وبيان أحكامه والباب الثانى للتدريب والاستخدام - وكرس الباب الثالث لعلاقات العمل الفردية - والباب الرابع لعلاقات العمل الجماعية -والباب الخامس للسلامة والصحة المهنية -والسادس لتنظيم العمل -والسابع فى تفتيش العمل والضبطية القضائية والباب الآخير يتضمن العقوبات على مخالفة أحكام القانون .

، وقانون ١٩٣٦ - الخاص بالعطلات مدفوعة الآجر. ويهمنا أن نقول أن التشريع فى هذه المرحلة كان يقوم بدور مزدوج منع أصحاب العمل من التعسف فى استعمال سلطاتهم الاقتصادية فى تحديد شروط العمل - وحماية العمال ضد مخاطر العمل" الأمراض المهنية - اصابات العمل - وضد المخاطر العادية للآلة" وهكذا فقد اكتسب قانون العمل طابعا انسانيا.

١٠ - واذا كان قانون العمل قد نشأ فى أوربا، والدول الصناعية الكبرى فى أحضان الصراع بين الطبقة العمالية، وأصحاب العمل، وتطور بصورة ملحوظة فى أعقاب الثورة الصناعية ، وانتشار الأفكار الاجتماعية ومبادىء الحرية السياسية وخاصة "حق الانتخاب" فان ذلك ينطبق -الى حد ما - على مصر -فقد شهد مولد الحقوق السياسية تفجر المطالبة بالحقوق الاجتماعية ومنها تشريعات حماية العمال -ووضع حد أدنى للآجور - وتعويض العامل عن أخطار المهنة.

وقد سبق أن رأينا أن المشرع قد اعترف للعمال بحق التجمع - وحرية تكوين النقابات - التى تدخل المشرع لتنظيمها. ثم اعترف للعمال بحق الاضراب - فى حدود القانون - وأدى هذا الى ظهور علاقات العمل الجماعية -تمييزا لها عن علاقات العمل الفردية بين العامل -وصاحب العمل.

وهكذا أصبحت علاقات العمل الجماعية - جزءا مهما فى قانون العمل.

تقسيم الدراسة :

١١ - وسوف تنقسم دراستنا الى قسمين :-

القسم الأول - علاقات العمل الفردية "الكتاب الأول " .

القسم الثانى - علاقات العمل الجماعية "الكتاب الثانى" .

" الكتاب الأول "

علاقات العمل الفردية

" عقد العمل الفردى "

خطة الدراسة :

١٢ - عقد العمل الفردى يعد أهم المصادر على الاطلاق لعلاقات العمل، وقد أحاط المشرع أبرام عقد العمل بالعديد من الضمانات التى تكفل حقوق العامل، كما عنى المشرع بتنظيم كل ما يسبق ابرام العقد - خاصة فيما يتعلق بالاعداد المهنى - والوساطة فى عقد العمل - وعقد تحت الاختبار .

كما أحاط المشرع مرحلة انعقاد عقد العمل بالعديد من الضمانات التى تضمن عدم استغلال حاجة العمال - وهذا هو موضوع دراستنا فى الباب الآول، كما نظم القانون آثار عقد العمل فى مواجهة العامل - وصاحب العمل على السواء.

وأخيرا فقد نظم المشرع أحكام انتهاء عقد العمل فى الحدود التى تضمن حرية العمل - واستقرار علاقاته.

وعلى هذا سوف نقسم دراستنا الى ثلاثة أبواب :

الباب الآول - ابرام عقد العمل

الباب الثانى - فى آثار عقد العمل

الباب الثالث - سوف نخصصه لآحكام انتهاء العقد

وسوف نقدم لهذه الدراسات بفصل تمهيدى نتناول فيه بالشرح والدراسة - المبادىء العامة لقانون العمل.

الفصل التمهيدى
المبادىء العامة لقانون العمل (1).

١٣ - نتكلم عن المبادىء العامة لقانون العمل على النحو التالى :

---

١ - وفى مؤلفه - سالف الذكر - انتهج استاذنا الدكتور فتحى عبد الرحيم منهجا خاصا - فقد تحدث بداية عن تدخل الدولة لحماية العمال - الباب الأول - وفيه تتضح الصفة الحمائية لقانون العمل. وفى الباب الثانى تحدث عن تدخل النقابات لحماية العمال باستخدام وسائل الضغط على أصحاب الأعمال -كالاضراب ، والمفاوضات. المرجع السابق ص ٣٣ - انظر فى خطة أخرى د. جمال الدين زكى -المرجع السابق -د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق. وفى فرنسا فان منهاج الدراسة فى قانون العمل يدور حول عدة اتجاهات فقد يتم دراسته باعتباره القانون الذى يؤسس على عقد العمل الفردى - أو أنه القانون ذو الآصل القديم - وبالتالى تتم دراسة قواعد حماية العمال -والصحة والسلامة المهنية - وتشغيل النساء والآطفال والتفتيش على العمل - بصورة أكثر تفصيلا .

أو أنه القانون ذو الروح الآوربية المشتركة وفيه تلقى الآضواء على القواعد الموحدة فى القانون الآوربى -المتعلقة بالعمال. وخاصة لجان المشروعات والنقابات -والحد الآدنى للآجور - وهذه المسائل لاتزال تعترضها عقلبات هائلة فى التوحيد.

أو أنه القانون الناجم عن الحوار بين المجموعات - النقابات - أصحاب العمل. وفى مصر فان الفقة قد جرى على تركيز البحث فى علاقات العمل الفردية .. وتناول علاقات العمل الجماعية بصورة ثانوية. رغم أنها تكتسب أهمية متزايدة فى القانون الفرنسى .. أنظر فى صعوبات تقنين قانون العمل

G.Lyon - Caen، Faut - il refaire un code du travail، D.١٩٦٦ chr.p٣٣ ets.

- أولا - تعريف قانون العمل
- ثانيا - خصائص قانون العمل
- ثالثا - نطاق قانون العمل
- رابعا - وأخيرا مصادر قانون العمل

ونبحث كل مسألة من هذه المسائل فى مطلب مستقل.

المطلب الأول

تعريف قانون العمل

١٤ - قانون العمل هو مجموعة القواعد القانونية التى تحكم العلاقات الناشئة عن قيام شخص بالعمل لحساب شخص آخر تحت سلطته، واشرافه مقابل أجر.

قانون العمل اذن يحكم ما يمكن تسميته العمل التابع المأجور - وفيه يقوم شخص بالعمل تحت رعاية واشراف شخص آخر مقابل أجر (١).

---

١ - راجع فى تعريف قانون العمل ؛ - فى الفقة المصرى د. جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣ - ١٩٨٣ -ص ٩ وما بعدها د. حسام الدين الآهوانى - شرح قانون العمل ١٩٩١- ص ١٣ بند ١١ - د. همام محمد محمود -قانون العمل - عقد العمل الفردى - ص ٩ ، د. لبيب شنب - شرح قانون العمل - ط ٤ ١٩٨٣ - ص ١١ - بند ٥

وانظر نقض مدنى جلسة ٨ / ١١ / ١٩٦٧ - يتميز عقد العمل بخصيصتين أساسيتين هما التبعية، والآجر بحيث لايقوم الا بهما مجتمعين " مشار اليه عند د. همام محمد محمود - المرجع السابق . وانظر فى الفقة الفرنسى ما يلى :

فقانون العمل لايحكم العمل المستقل. الذي يقوم فيه الشخص بالعمل بنفسه، ولحساب نفسه، كصاحب الورشة الميكانيكية الذى يقوم بنفسه باصلاح السيارات. ومهندس الديكور الذى يقوم بأعمال التصميم والتنفيذ بنفسه ولحسابه الخاص. وصاحب العمل الحر المحترف لاشأن لقانون العمل به.

كما يشترط لسريان قانون العمل أن يكون العمل مأجورا أى مقابل أجر .. وعلى هذا يخرج من نطاق قانون العمل - كما سنرى - العمل التبرعى الذى يرجع فى احكامه للقواعد العامة فى القانون المدنى.

ولكل هذا فقد نصت م٦٧٤ مدنى على أن عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الاخر، وتحت أدارته أو اشرافه لقاء أجر أيا كان نوعه.

وتنص م٢٩ من قانون العمل الجديد على أنه "تسرى أحكام هذا الباب على العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب العمل وتحت ادارته أو اشرافه لقاء أجر أيا كان نوعه (١).

ومع ذلك فان قانون العمل لايسرى على كل علاقات العمل التابع فاذا كان صاحب العمل هو الدولة أو غيرها من أشخاص القانون العام. فان القانون الادارى هو الذى يحكم العلاقة بين الموظف والدولة. وتسمى العلاقة علاقة تنظيمية أو لائحية وليست

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق . د. حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق .

تعاقدية (١).

١٥ - وقانون العمل ليس مرادفا لعقد العمل. فكما أن قانون العمل يحكم علاقات العمل الفردية "عقد العمل" فهو أيضا يحكم علاقات العمل الجماعية (٢). فروابط العمل لم تعد فردية بل أصبحت جماعية خاصة مع نشوء النقابات، وتطورها. فقانون العمل اذن أوسع نطاقا من عقد العمل.

وقانون العمل ليس مرادفا لحماية العمال. فكما أنه يحمى العمال بالعديد من الضمانات التى تتعلق بالآجر، وساعات العمل - والسلامة والصحة المهنية. فهو كذلك يضع على عاتقهم التزامات خاصة باطاعة أوامر صاحب العمل - والالتزام بساعات العمل - وأداء العمل بحرص، وعناية وغيرها من الالتزامات.

حقيقة أن نشأة قانون العمل هى نشأة حمائية - اذا صح التعبير - وحقيقة أن تشريعات حماية العمال تحتل جانبا هاما، ومؤثرا فى قانون العمل. ومع ذلك فنحن نرى أن أكثر تشريعات العمل نجاحا هو ذلك التشريع الذى تقيم نصوصه شكلا من أشكال التوازن بين مصالح العمال ومصالح أصحاب العمل. ومصالح العمال ليست دائما فى نصوص الحماية. بل أن مصالح أصحاب العمل هى مصالح العمال منظورا اليها بصورة غير مباشرة والعلاقة بين العمال وأصحاب العمل ليست دائما علاقات تناحر، وتنافر بل

---

١ - وينظم هذه العلاقة قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ - أنظر مع ذلك القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ - الخاص بقطاع الآعمال .

٢ - وقد عرفت م.٨ من قانون العمل عقد العمل الجماعى بانه « اتفاق تنظيم بمقتضاه شروط العمل، وظروفه بين منظمة نقابية أو أكثر ومن يستخدمون عمالا ينتمون الى تلك المنظمات أو منظمات أصحاب الآعمال بما يكفل شروطا أو مزايا أو ظروفا أفضل.. » .

- مصالح متبادلة (١).

- نخلص مما سبق أن قانون العمل يحكم علاقات العمل الفردية - اذا كان العمل تابعا، مأجورا - وكان صاحب العمل شخصا من أشخاص القانون الخاص

كما ينظم علاقات العمل الجماعى، كالنقابات، وتنظيمها، ومنازعات العمل الجماعية ، والتوفيق، والتحكم، وأضراب العمال .. فقانون العمل أوسع نطاقا من عقد العمل.

١٦ - وفى مصر - فان أول تقنين لعلاقات العمل الفردية هو القانون رقم ٤١ / ١٩٤٤ - الذى نظم عقد العمل الفردى وتضمن حماية خاصة للعمال، وحدد السلطة التأديبية لصاحب العمل - كما تضمن حقوقا للعامل فى الاجازة، وفى مكافآة نهاية الخدمة.

ثم صدر القانون ٩١ / ١٩٥٩ الذى حل محله القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . وكما سنرى فان هذا القانون قد أغرق فى التعاريف - فقد عرف العامل وصاحب العمل (م١) ثم تكرر التعريف فى م٢٩ - وعرف العمل المؤقت -والعمل الموسمى، والعمل العرضى بنصوص تفصيلية (٢).

كما جاءات نصوصه متداخلة ينقصها التناسق - وجاءت صياغته الفنية غير

---

١ - فى هذا المعنى

Salaries - Guide de vos droits. cfdt - ١٩٨٩.

٢ - وكان ينبغى ترك ذلك للفقة، والقضاء .

دقيقة، وجاء تقسيمه تقسيما غير علمي. وهو منتقد في مجموعة (1).

١٧ - وجدير بالذكر أن المشرع المصرى قد ميز فى فئات العمال بين المستخدمين أو Le employes وبين العمال Les Ouvriers ويطلق على المستخدم فى مصر -خطأ - صفه الموظف Fonctionnaire رغم أن علاقة هذا الآخير بالادارة علاقة لائحية، وليست عقدية - كالمستخدم -وآخر القوانين التى صدرت فى شأن الموظفين هو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ (2).

والتفرقة بين العمال - وبين المستخدمين تستمد أهميتها فى النواحى الاتية:

- فى المرسوم بقانون رقم ٣١٩ / ١٩٥٢ الخاص بنقابات العمال أجيز تكوين نقابتين فى داخل المشروع أحداهما للمستخدمين - والآخرى للعمال (3).

- وفى المرسوم بقانون ٣١٧ / ١٩٥٢ فرق بين العمال والمستخدمين فالمستخدم المعين بأجر شهرى يتميز بقدر أكبر عند حساب مكافآة نهاية الخدمة.

- كما أن المستخدم يتمتع بمدة أطول فى الآخطار عند انهاء عقد العمل أو فى الاجر فانه يعمل بأجرشهرى. بينما العامل يمكن أن يكون أجره باليوم - الآسبوع - أو بالقطعة.

---

١ - راجع الانتقادات العنيفة لهذا القانون للدكتور جمال الدين زكى، فى المرجع السابق ص ٦ ويرى أن عجز القانون الجديد عن تحقيق غاياته يرجع الى العجلة التى وضع بها القانون، وعدم الالمام بفنى التشريع .

٢ - وقد تعودنا . أن نرى فى مصر - وفى فرنسا المستخدم وهو يلبس الملابس ذات الياقة البيضاء - بينما نشاهد العمال فى ملابسهم الزرقاء .

٣ - م٧ / الفقرة الآولى .

ثم ان قانون العمل القديم «١٩٥٩/٩١» أخضع "موظفى " أى مستخدمى بعض الشركات ، والجماعات فقط - فى أحكام تأديبهم لاختصاص النيابة الادارية على عكس العمال (١).

وفى القانون رقم ١١٤ / ١٩٦١ نقرأ أنه يجب أن يكون بين أعضاء مجلس ادارة الشركات ، والمؤسسات عضوان ينتخبات عن الموظفين والعمال فيها. على أن يكون أحدهما عن الموظفين، والاخر عن العمال (٢).

وقد عمد المشرع - فى القوانين اللاحقة - وفى قانون العمل - الى الغاء التفرقة بين العمال، والمستخدمين - ففى القرار بقانون رقم ١٤١ / ١٩٦٣ اكتفى النص بأن يكون من بين أعضاء مجالس ادارة الشركات، والمؤسسات "أربعة ممن يعملون فيها" .

وفى القانون رقم ٦ / ١٩٧١ - "ينتخب نصف أعضاء مجلس الادارة من بين العاملين فى الشركة."

أما قانون العمل فقد ساوى المشرع فى مكافآة نهاية الخدمة بين جميع العمال - م٧٥ من قانون العمل الجديد.

---

١ - م١ فقرة ٣ .

٢ - م١ الفقرة الأولى - وقلنا أن التعبير الصحيح هو المستخدم وليس الموظف - فهذا الآخير يخضع لآحكام القانون الادارى فى الغالب الآعم من المسائل - انظر فى نقد التفرقة د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص ١٠٦ - ومع ذلك فقد حاول المشرع عبثا الغاء التفرقة بين المستخدمين، والعامل فى القرار بقانون رقم ١٤١ / ١٩٦٣ - والقانون رقم ٦ / ١٩٧١ وفى قانون العمل .

المطلب الثانى

خصائص قانون العمل

١٨ - يكاد يجمع الفقه فى فرنسا، وفى مصر على أن لقانون العمل مجموعة من الخصائص التى يمكن اجمالها فيما يلى :

- ان قانون العمل فرع من فروع القانون الخاص.
- ان قواعد قانون العمل لها صفه أمره، ومخالفتها ترتب الجزاء الجنائى.
- تتمتع قواعد قانون العمل بطرق خاصة فى التفسير
- به اجراءات خاصة (١).

ونزيد ذلك أيضاحا فيما يلى :

١٩ - أولا قانون العمل فرع من فروع القانون الخاص :

تنقسم قواعد القانون - كما علمنا - الى قانون عام وقانون خاص - ومعيار التفرقة بين هذين القسمين هو النظر الى أطراف العلاقة التى ينظمها القانون فاذا كان أحد طرفى العلاقة أو كلاهما هو الدولة أو غيرها من الآشخاص الاعتبارية العامة - وتدخلت

---

١ - ويضيف بعض الفقهاء . أن لقانون العمل - صفة عملية أو واقعية "تجعله متكيفا بظروف الواقع المختلفة، ومتفاوتا فى أحكامه بتفاوتها" د. فتحى عبد الرحيم - المرجع السابق ص ٣٤ بند ٢٤ .

باعتبارها صاحبت السلطة والسيادة - كانت العلاقة من علاقات القانون العام.

وعلى عكس ذلك. اذا كان طرفى العلاقة أو أحدهما من أشخاص القانون الخاص - أو حتى من أشخاص القانون العام مثل - الدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة -وتدخلت فى العلاقة كفرد من أفراد القانون الخاص -كانت العلاقة من علاقات القانون الخاص.

٣٠ - وقد ثار الجدل، واحتدم الخلاف، خاصة فى الفقه القديم - حول انتماء قواعد قانون العمل لآى من فروع القانون العام أو الخاص.

وقد انقسم الرأى في هذه المسألة الى اتجاهين رئيسيين :

الاتجاه الآول:

ويرى ان قانون العمل يضم بين دفتيه قواعد القانون العام، والخاص على السواء .. ويرى أنصار هذا الاتجاه أن القواعد التى تنظم عقد العمل الفردى "ابرام العقد - وآثاره وانقضاؤه .. وحتى القواعد التى تنظم عقد العمل الجماعى - اتفاقات العمل الجماعية -النقابات ... الخ هى من قواعد القانون الخاص.

أما القواعد المتعلقة بالتفتيش على العمل - وتلك الخاصة بالتوفيق، والتحكم فى منازعات العمل الجماعية هى من قواعد القانون العام.

الاتجاه الثانى :

يرى أن كافة قانون العمل تنتمى الى القانون الخاص. وأنصار هذا الاتجاه يعتبرون أن

وجود قواعد قانون عام فى أحضان قانون العمل لايؤثر فى أنتماء هذا الآخير الى فروع القانون الخاص، ويقتصر دور قواعد القانون العام فى هذا الصدد على قيامها بدور مكمل للقواعد الآساسية التى هى قواعد القانون الخاص. وينطبق ذلك بصورة ملحوظة بالنسبة لقواعد التفتيش على أماكن العمل فهى تقوم بدور مكمل للقواعد الخاصة بالتزامات صاحب العمل التى تنتمى الى قواعد القانون الخاص وبالتالى فان جوهر العلاقات التى يحكمها قانون العمل تنتمى الى قواعد القانون الخاص.

٢١ - ونحن فى الواقع - نتفق وهذا الاتجاه الآخير. ونرى أن قواعد القانون العام تقوم بدور مكمل لقواعد قانون العمل. أو تقوم بدور ضمان التطبيق أو التنفيذ الدقيق لقانون العمل الذى ينتمى أساسا الى أفرع القانون الخاص (١).

ولايخفى أهمية تحديد انتماء قانون العمل الى أى من فروع القانون العام، أو الخاص فقواعد القانون العام تتضمن أحكاما آمره لايجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامها - والاوقع هذا الاتفاق باطلا بطلانا مطلقا على عكس الحال بالنسبة لقواعد القانون الخاص التى هى قواعد مكملة - يجوز للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالف أحكامها - بداية -

ويؤكد انتماء قانون العمل الى القانون الخاص أن مصدر غالبية علاقات العمل هو عقد العمل - وهذا العقد -رضائى - كما سنرى. وبالتالى لايجبر العامل على أداء عمل معين. ولايجبر صاحب العمل - كقاعدة على استخدام عامل. بل ينعقد العقد باتفاق ارادة الطرفين .

---

١ - وهذا هو الاتجاه الغالب فى الفقه المصرى، والفرنسى انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٣٦ .

ولكن المشرع حماية لروابط العمل قد ضمنها قواعد آمره تقترن بجزاء جنائى لمن يخالفها. على ما سنرى (١). اضافة الى تقرير البطلان كجزء مدنى - فقد نصت م٤ من قانون العمل على أن "يقع باطلا كل شرط يخالف أحكام هذا القانون، ولوكان سابقا على العمل به" .

وبالتالى فان الاتفاق الذى ينعقد بعد صدور قانون العمل ويكون مخالفاً لحكم آمر من أحكامه يكون باطلاً بطلانا مطلقا.

كذلك الآمر فيما يتعلق بالاتفاق الذى ينعقد قبل صدور هذا القانون وتكون صحيحة وفقا للقانون الذى أبرمت فى ظله صدور هذا القانون وتكون صحيحة وفقا للقانون اذا كانت تخالف حكماً من أحكامه الامرة.

٢٢ - واذا كانت قواعد قانون العمل كلها آمرة - فهى من ناحية أخرى تمثل الحد الآدنى من حقوق العمال -فاذا تضمن الاتفاق حقوقاً أو مزايا أفضل فانها تكون صحيحة ولاتعتبر مخالفة لآحكام قانون العمل سواء انصب هذا الاتفاق - فى عقد فردى - أو جماعى أو حتى تضمنته لائحة النظام الآساسى للمشروع - أو جرى عليه العرف أو العادات المهنية.

ومع أن قواعد قانون العمل كلها - قواعد آمره -الا أنها تنتمى الى القانون الخاص لآنها تحكم علاقات، وروابط خاصة كما قدمنا.

وكل ما هناك - أن حماية مصالح الطبقة العمالية. قد فرض اللجوء الى تقرير البطلان

---

١ - من هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص ٣٦

G.H. Camerlynck. et G.Lvon - caen. op.cite-P.٣٣.

مخالفة أحكامه.

ثانيا - الطابع الجنائى لقانون العمل (1).

٢٣ - تستمد الصفة الجنائية لقانون العمل أصولها من النشأة التاريخية لهذا الفرع من فروع القانون. وقد رأينا أن قانون العمل قام بداية لحماية الطبقة العاملة من تعسف واستغلال أصحاب العمل. وهكذا وجدت القواعد التى تضمن صحة، وسلامة العامل - والوفاء بالآجر ووضعت قواعد تشغيل النساء، والآطفال، ... وغيرها.

لذا كان من الطبيعى أن تسعى قواعد قانون العمل الى توفير أكبر قدر من الحماية للعمال، وأكثر وسائل الحماية هى الحماية الجنائية. لكل من يخالف هذه الآحكام (2). والدور الذى يقوم به القانون الجنائى فى علاقات العمل يتميز بما يلى :

أ) أن العقوبات الواردة فى قانون العمل هى الحد الآدنى - بمعنى أنه اذا وجدت عقوبة أشد فى أى قانون آخر-لمخالفة أحكامه فهى الواجبة التطبيق - م ١٧٥ من قانون العمل -

---

١ - انظر بصفة خاصة م١٦٥ الى ١٧٥ من قانون العمل الجديد .

٢ - وفى الوقت الحالى فان بعض الفقهاء يشككون فى أهمية الصفة الجنائية لقانون العمل ويرون أن الوقت قد حان لالغاء دور القانون الجنائى بالنسبة لعلاقات العمل

Le temps est venu pour supprimer le role du droit Penal en matiere de travail"

انظر فى هذا

- G.H. Camerlynck .op.cite .

والباب الآخير "الثامن" من قانون العمل المصرى الجديد قد استقل بتنظيم الحماية الجنائية لآحكام قانون العمل «م١٦٥ - ١٧٥» .

ب) أن الغرامة كعقوبة جنائية تتعدد بتعدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة - وهذا التعدد واجب على المحكمة أن تقضى به دون أن يكون لها فى ذلك سلطة تقديرية (١) كما أنه تعدد استثنائي على أحكام م٣٢ عقوبات قصد به درع صاحب العمل بزيادة المبالغ المحكومة بها

جـ) غالبا ما يقرر المشرع مضاعفة العقوبة فى حالة، العود. غير أن ذلك أمر جوازى للقاضى - م٥٠ عقوبات - أما فى نطاق علاقات العمل فان مضاعفة العقوبة فى حالة العود تكون واجبة على المحكمة.

د) أن الحكم بوقف التنفيذ فى العقوبات المالية الموقعة على أصحاب العمل - عند جائز - بعكس ما تقضى به القواعد العامة فى وقف التنفيذ.

هـ) جميع المبالغ المحكومة بها كغرامة عن مخالفات قواعد قانون العمل تؤول الى وزارة القوى العاملة للانفاق منها فى الآوجه وحسب الأوضاع التى يصدر بها قرار من وزير القوى العاملة فى حدود ثلثى المبالغ.

أما الثلث الباقى فيخصص للانفاق على المؤسسات النقابية والاجتماعية التابعة للاتحاد العام لنقابات العمل (٢).

---

١ - م١٦٦ - ١٦٨ - ١٧٠ من قانون العمل - وانظر حكم التقضى الفرنسى
Gim. ٢١ juin ١٩٧٧ - dr.soc. ١٩٧٧ -n%-
- وانظر - البكرى - مدونة الفقه والقضاء فى قانون العمل الجديد - جـ٣ - المكتبةالقانونية ١٩٨٥ -ص١٧٦ وما بعدها.

٢ - انظر تطبيقا لذلك قرار وزير القوى العاملة رقم ٣٦/٨٢ وانظر د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٢٨ ، ص٢٩ وانظر فى الطابع الجنائى لقانون العمل الفرنسى .G.H.CamerLynck.op.cit.

وقد نص الباب الآخير من قانون العمل الجديد فى مصر على العقوبات الجنائية فى المواد ١٦٥ - ١٧٥ -ويلاحظ أن جميع الجرائم الواردة فيه هى جنح - وكلها انما يقع من أصحاب العمل. ومثال ذلك أحكام تشغيل النساء، والأطفال «م١٧٥» - ووقف العمل بالمنشأة دون ترخيص سابق - م ١٧٠ -

ونلاحظ أخيرا أن المسئولية الجنائية - تقع على عاتق صاحب العمل أو المدير المسئول - كما أن المشرع -فى بعض الآحيان - يقرر مسئوليتهما معا واذا تعدد أصحاب العمل يسألون مسئولية تضامنية .

ورغم الصفة الآمرة، ورغم تقرير الجزاء الجنائى لمن يخالف أحكام قانون العمل فالملاحظ فعلا أن هذه الآحكام لاتكاد تحظى بالاحترام الواجب - والمخالفات صارخة فيما يتعلق بمواعيد العمل - وتشغيل الآطفال، والنساء، والاجازات وغير ذلك. ويمكن تفسير ذلك لأسباب اقتصادية - وانعدام الوعى العمالى (١).

ثالثا - قواعد خاصة بتفسير قانون العمل (٢).

٢٤ - اذا كانت الخاصية الجنائية لقانون العمل تستمد جذورها من النشأة التاريخية لهذا القانون. فان وجود قواعد خاصة بتفسير قانون العمل أيضا تجد أصولها فى هذه النشأة التاريخية .

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص ٢٨ .

٢ - انظر تفاصيل أكثر

F. Geny، Methodes d'inter - pretation et surces en droit prive positif. T - ٢ - ٢em -ed .

فاذا كان الغرض من قانون العمل هو حماية العمل فان الفقه والقضاء قد اتفقا على وجود قواعد خاصة بتفسير قانون العمل. وعلينا فى هذا المجال أن نفرق بين فرضين أساسيين.

الفرض الأول :

ان يكون النص غامضا بحيث يحتمل التأويل. فى هذه الحالة ينبغى تفسير النصوص الغامضة لمصلحة العامل.
فاذا وردت عبارة فى النص تتضمن مصلحة العامل -ومصلحة صاحب العمل رجح التفسير الذى يحقق مصلحة الأول.

الفرض الثانى :

- أن يكون النص ظاهرا لايحتمل التأويل. وفى هذا الفرض يجب الآخذ بالمعنى الظاهر سواء كان فى مصلحة العامل أو مصلحة صاحب العمل.

٢٥ - وبالتالى فان المجال الحيوى لقواعد التفسير الخاصة بقانون العمل حيث يكون النص غامضا يحتمل التأويل - وهذا ما يطلق عليه أن الشك يفسر لمصلحة العامل التى تأتى على خلاف القاعدة العامة فى القانون المدنى - الشك يفسر لمصلحة المدين . والمدين يمكن أن يكون العامل أو صاحب العمل . ولايمكن النظر الى هذا المبدأ منفصلا عن النشأة التاريخية لقانون العمل واعتباره مجموعة من القواعد التى تهدف أساسا الى حماية العامل من تعسف أو استغلال صاحب العمل. وتكريسا لهذا الهدف فانه ينبغى محاباة العامل عند تفسير نصوص قانون العمل وباعتباره الطرف الضعيف فى العلاقة القانونية.

٣٦ - والواقع - أننا وأن كنا نسلم بأصل النشأة التاريخية - والطبيعة الحمائية لقانون العمل، الا أننا لانسلم بمبدأ تفسير الشك لمصلحة العامل كمبدأ مطلق وذلك للأسباب الاتية :

- أن قواعد قانون العمل لاتهدف كلها الى حماية العامل، بمعنى ان الطابع الحمائى لقانون العمل ليس طابعا عاماً، مطلقاً. فالعديد من نصوص هذا الفرع من فروع القانون تلقى التزاما على عاتق العامل. "ومنها ضرورة أداء العمل المتفق عليه .. والالتزام بحفظ أسرار العمل، وحسن النية فى تنفيذ الالتزام - والالتزام بعدم المنافسة - والالتزام باطاعة أوامر صاحب العمل ... وغيرها من الالتزامات .. ولايستطيع أحد الادعاء بأن هذه الالتزامات ذات طبيعة حمائية للعامل كما أن هناك العديد من النصوص التى تهدف أساسا الى اقامة توازن عادل بين مصالح العمال - ومصالح صاحب العمل، فلا يصح الاخلال بهذا التوازن عن طريق تفسير النص لمصلحة العامل.

والقول بغير ذلك معناه اضافة حماية أخرى جديدة الى الحماية التى يتمتع بها العامل فعلا، ولايملك أحد ذلك - سوى المشرع (١).

فاذا كان معنى النص لمصلحة صاحب العمل. فلا ينبغى حينئذ الحيدة عنه عن طريق تفسيره لمصلحة العامل.

- وغنى عن الملاحظة أن تفسير النصوص الجنائية فى قانون العمل شأنه فى ذلك شأن النص الجنائى بوجه عام -يكون لمصلحة المتهم. وبما أن الجزاءات الجنائية فى غالبيتها العظمى مواجهة الى أصحاب العمل. يكون التفسير اذن لمصلحة هؤلاء.

---

١ - انظر فى ذلك د. ايهاب اسماعيل . مجلة القانون والاقتصاد س ٣٥ - ص٤٩٢ .

فاذا كان المتهم هو العامل. وجب تفسير النص لمصلحته -وان كان هذا يتقرر فى حالات نادرة.

٢٧ - والخلاصة - أنه فى حالة وضوح النص - وجب الآخذ بالمعنى الظاهر - وعدم تأويله حتى ولو لم يكن فى مصلحة العامل.

فاذا ثار الشك فى المعنى، وجب الآخذ كقاعدة عامة بتفسير النص لمصلحة العامل - مع الآخذ فى الاعتبار العديد من التحفظات سالفة الذكر (١).

ومع ذلك يرى فريق آخر فى الفقه أن قانون العمل لايستقل بأية قواعد خاصة فى التفسير وأنه فى ذلك لايختلف عن أفرع القانون الآخرى .. وتنطبق فى شأنه القواعد العامة فى تفسير النصوص القانونية.

ونرى أنه ينبغى تفسير النصوص لمصلحة العامل وذلك للاعتبارات الاتية :

أولا - أنه لايمكن انكار النشأة التاريخية لقانون العمل - فقد نشأ هذا الفرع من فروع القانون لحماية الطبقة العاملة. ومازالت حماية العمال هى هدف المشرع فى الآنظمة المعاصرة .. وفى مصر نرى أن كل تشريع لاحق يتضمن حماية أشد من التشريع السابق. وتوافقا مع هذه النظرة -ينبغى تفسير النصوص الغامضة لمصلحة العمال "وهم الطرف الضعيف فى العلاقة القانونية مقارنة وأصحاب العمل" .

ثانيا - أن قانون العمل - وان كانت كافة قواعده ليست قواعد لحماية العمال - الا أنها

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٤١ - بند ٣٦ .

تكرس هذا الهدف، وتسعى اليه .. وتفسير هذه النصوص بما يحقق الهدف منها يعد أمرا منطقيا ويتضح ذلك بجلاء فى النصوص التى تنظم فصل العمال - فاذا قام الشك حول توفر المبرر الجدى، المشروع لفصل العامل فان مصلحة العامل تقتضى اعتبار الفصل غير مشروع - وقد جرى قضاء المحاكم فى فرنسا، ومصر على ذلك .

وفيما يتعلق بالنصوص التى تهدف الى حماية أصحاب العمل - وتلك التى تقيم التوازن بين أصحاب العمل والعمال. لاينبغى الاخلال بها عن طريق تفسيرها لمصلحة العمال. وفى حكم لمحكمة استئناف الاسكندرية "ان النص القانونى كثيرا ما يكون موفقا بين صوالح صاحب العمل، والعامل، والجماعة فى وقت واحد وعندئذ يكون تفسير القانون بما يحقق صالح العامل، مخلا بالتوازن المطلوب فى هذه الحالة" (1).

رابعا : محاكم واجراءات خاصة للتقاضى فى منازعات العمل (2).

٣٨ - وأخيرا فان قانون العمل يتميز بوجود مزايا للعمال فى التقاضى والتنفيذ. وقد

---

1 - حكم محكمة الاسكندرية "استئناف " ١٩ يناير ١٩٥٥ -مدونة الفكهانى - وانظر أيضا نقض مدنى فى ٣٠ يناير ١٩٨٣ - مجموعة الهوارى - جـ٥ - ص١٨٦ وانظر د.حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص٥٩ ، وما بعدها - وانظر فى الفقة الفرنسى

P.Durand، le particularisme du Droit du travail، D.S. ١٩٥٥ - P.٤٣٦

2 - انظر فى ذلك

V.P. Laroque، Pour une nouvelle Politique de - l'emploi، R.int. olr trav. Vol ،١٢٨ ١١٩٨٩ - n .p٣ et s-١ .

V.S. Erbes - Seguin، L'intervention judicaire et l'emploi، Rev.Sociologie du travail، ١٩٨١-P.٣٧

نصت م١٣ من قانون السلطة القضائية أنه يجوز لوزير العدل أن ينشىء بقرار منه، بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية محاكم جزئية يخصها بنظر نوع معين من القضايا، ويبين فى القرار مقر كل محكمة، ودائرة اختصاصها" .

وقد استعمل وزير العدل فعلا هذه السلطة المخولة له بمقتضى القانون وأنشأ العديد من المحاكم الجزئية فى العديد من المدن المصرية سميت محاكم شئون العمل: وهى تختص بنظر القضايا المتعلقة بقوانين العمل وقد أنشئت هذه المحاكم بداية بدائرة محكمة القاهرة الابتدائية - ثم بدوائر محاكم الاسكندرية .. وغيرها.

وهى تختص اختصاصا نوعيا بجميع دعاوى قانون العمل التى تدخل فى اختصاص القاضى الجزئى. وبصرف النظر عن المدعى فيها "العامل او صاحب العمل" .

ولاتوجد محاكم ابتدائية لنظر هذه القضايا. وقد جرى العمل على تخصيص بعض دوائر المحاكم الابتدائية واختصاصها بنظر هذه القضايا (١).

٢٩ - هذا عن المحاكم الخاصة بشئون العمال. فاذا انتقلنا الى اجراءات التقاضى فى منازعات العمل. ينبغى أن نفرق بين فرضين :

الفرض الأول : أن يكون المدعى هو العامل أو العمال ضد صاحب العمل. فى هذه الحالة فقد نص المشرع "م٦ من قانون العمل الجديد" على مجموعة من الاجراءات تيسيرا وتسهيلا للعمال ومنها مايلى :

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٣٩ - بند ٢٥ - د. عزمى عبد الفتاح - قانون القضاء المدنى المصرى -ط٢ ١٩٩٠- - ١٩٩١ - ص٣٠٦ وما بعدها .

(١) تعفى الدعاوى التى يرفعها العمال، والعمال المتدرجون وعمال التلمذه، والمستحقون عنهم من الرسوم القضائية فى جميع مراحل التقاضى عن المنازعات المتعلقة بأحكام قانون العمل وتتمتع النقابات أيضا بهذا الحق وذلك بمقتضى القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦.

وقد حكمت محكمة النقض المدنية بأنه "لايشترط للاعفاء من الرسوم القضائية أن تكون دعوى العامل محتملة الكسب (١).

ومع ذلك فقد أجاز القانون للمحكمة فى حالة رفض دعوى العامل أن تحكم عليه بالمصروفات كلها أو بعضها. والغرض من ذلك هو منع العمال من التسرع فى تقديم دعاوى ضد أصحاب العمل وضمانا للحد الأدنى من سلامة العمل، وافساحا لمجال التسوية الودية بين العامل، وصاحب العمل .

- واذا كان النزاع جماعيا Collectif - أى بين أكثر من عامل وصاحب العمل - ولم يمكن حل هذا النزاع وديا -بالطريق الذى رسمه القانون - فان النزاع يعرض على هيئة تحكيم - تشكل من احدى دوائر محاكم الاستئناف، ومندوب عن وزارة القوى العاملة، ومندوب عن الوزارة المعنية (٢).

- وأخيرا - فان للمحكمة أن تشمل حكمها الصادر فى دعاوى العمال بالنفاذ المؤقت، وبلا كفالة.

---

١ - نقض مدنى ٨ فبراير ١٩٦٦ - مجموعة النقض المدنى .

٢ - م ٩٧ من قانون العمل. والتحكيم المنصوص عليه فى قانون العمل تكيم اجبارى. يختلف عن التحكيم الاختيارى المنصوص عليه فى قانون المرافعات (م ٥٠١ الى ٥١٣) .

لكن الحكم بالنفاذ المؤقت جوازى للمحكمة يكون لها أن تقضى به ترفضه.

المطلب الثالث

نطاق قانون العمل

تمهيد وتقسيم :

٣٠ - المقصود بنطاق قانون العمل هو بيان مجال انطباق قواعده من الناحية الاقليمية. والقاعدة العامة فى هذا الشأن أن قانون العمل المصرى ينطبق على علاقات العمل الوطنية أو "تلك التى لايدخل فيها عنصر أجنبى" .

ومع ذلك فقد تثور صعوبة فى مدى انطباق أحكام قانون العمل المصرى فى حالة تدخل عنصر اجنبى. وهذا ما نقوم ببيانه فى الفرع الآول من هذا المطلب.

فاذا انتهينا الى بيان النطاق الاقليمى لقانون العمل. وجب علينا تحديد نطاق هذا القانون من حيث الآشخاص.

وقد علمنا فيما سبق أن العامل ينبغى أن يكون شخصا طبيعيا - وصاحب العمل يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا - وهذا وحده لايكفى لانطباق القانون من حيث الآشخاص اذ ينبغى توافر شرطين أساسيين هما رابطة التبعية - والآجر .

٣١ - فاذا انتهينا الى أن نطاق قانون العمل يتحدد بالعمل التابع والمأجور - فاننا - وبطريق الاستبعاد سوف نرى أن قانون العمل لاينطبق على فئات عديدة وهؤلاء

لايخضعون اطلاقا لأحكام قانون العمل.

وهناك فئات يخضعون لأحكام خاصة وهم عمال القطاع العام عمال المناجم والمحاجر - العمال البحريون ... وغيرهم. وهذه المسائل هى موضوع البحث فى الفرع الثانى.

- ونزيد الأمر ايضاحا فيما يلى :

الفرع الأول : نطاق قانون العمل من حيث الاقليم

٣٢ - أن قانون العمل المصرى يحكم كقاعدة عامة - علاقات العمل الوطنية أى التى لايدخل فيها عنصر اجنبى -كأن يكون مكان العمل - فى مصر - وصاحب العمل والعامل مصريين.

فاذا كانت علاقة العمل اجنبية فى كل عناصرها فان قانون العمل المصرى لاينطبق عليها. كأن يتعاقد عامل غير مصرى، مع صاحب عمل غير مصرى على أداء عمل فى دولة أجنبية.

ومع تزايد النشاط الصناعى، والتجارى، وتزايد انتقال لأيدى العاملة ورؤوس الآموال والشركات المتعددة الجنسية ترتب عليه بالضرورة دخول عنصر اجنبى أو أكثر فى علاقات العمل.

كأن يبرم عقد العمل فى الدولة (أ) ويكون مكان تنفيذه فى الدولة (ب) والسؤال الذى يثور هو البحث عن القانون المختص بحكم هذه العلاقة ؟ .

٣٣ - الواقع أن شراح القانون الدولى الخاص يختلفون فى الاجابة عن هذا

السؤال. والاتجاه الغالب فى فقه القانون الدولى الخاص يميل الى التفرقة بين القواعد الخاصة بأركان وشروط صحة عقد العمل، وينطبق عليها القانون الذى تحدده ارادة المتعاقدين ، وهذه الارادة يمكن أن تكون صريحة" يتضمنها اتفاق المتعاقدين" أو مفترضة" يلجأ اليها القاضى عن طريق القرائن" (١).

أما القواعد التى تنظم علاقات العمل - ساعات العمل - الحد الآدنى للآجور - سن العمل - الاجازات -فيسرى عليها القانون الاقليمى (٢).

الفرع الثانى :
نطاق قانون العمل من حيث الأشخاص

أولا - عناصر علاقة العمل :

٣٤ - الجدير بالملاحظة أن أطراف علاقة العمل هما - صاحب العمل - والعامل - وصاحب العمل يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا - والآشخاص الاعتبارية تنقسم بدورها الى أشخاص اعتبارية عامة - الدولة - وهيئاتها ومؤسساتها العامة - وهى لاتخضع لقانون العمل بل يسرى عليها أحكام القانون الادارى (٣).

---

١ - والمادة ١٩ من القانون المدنى المصرى تنص على انه فى غياب الاتفاق على تحديد قانون معين تنطبق أحكام قانون الدولة التى تم فيها العقد.

٢ - ونحن نكتفى بهذا ونحيل فى التفصيل الى مؤلفات فقهاء القانون الدولى الخاص .

٣ - ويستثنى من ذلك الاحكام المتعلقة بالسلامة، والصحة المهنية فى قانون العمل التى تنطبق على العاملين بالحكومة - كما يجوز بقرار من رئيس الجمهورية تطبيق احكام اخرى من قانون العمل على العاملين بالحكومة - انظر م ١٣ من قانون العمل الجديد كما نص على سريان أحكام قانون العمل على العاملين بشركات القطاع العام

- والعامل لايتصور الا أن يكون شخصا طبيعيا. فهو مجهود بشرى.ولايكفى لانطباق قانون العمل من حيث الآشخاص أن يكون صاحب العمل شخصا طبيعيا أو معنويا. وأن يكون العامل شخصا طبيعيا - بل ينبغى توافر عنصرين هما رابطة التبعية - والآجر.

١ - رابطة التبعية (١).

٣٥ - ذكرنا أن قانون العمل هو مجموعة القواعد القانونية التى تنظم العلاقات الناشئة عن العمل الذى يلتزم فيه أحد الآشخاص "العامل" بأن يؤدى عملا لمصلحة شخص آخر "صاحب العمل" ويكون خاضعا لارادته، واشرافه. وذلك مقابل اجر معلوم.

وهكذا - فعلى خلاف العامل المستقل. فان الآجير يقبل أن يضع نفسه تحت سلطه واشراف صاحب العمل.

وفى فرنسا. فقد حكم بأن قانون العمل ينطبق فى العلاقة بين معلم دينى التزم بالعمل شخصيا - مع رئيس الجمعية الدينية لمدة معينة وذلك مقابل أجر معلوم.

وعلى العكس من ذلك حكم بأن قانون العمل لاينطبق فى العلاقة بين شركة مدنية للتعليم الحر وبين الا ساقفة أو أساتذة الدين التزموا بأداء العمل بواسطة قرار من الرئيس الآعلى

باعتبارها أشخاصا اعتبارية خاصة .

١ -

Le lien de subordination - Ch. mixte، ٢٦ mai ١٩٧٣.D.١٩٧٣ - ٥٣٣ note J.Dupeyroux .

فى نفس المعنى

Soc.٢١ Janu. ١٨١ - B.civ. ٧ ٣٥ .

مقابل أجر (١).

والواقع أن مفهوم التبعية يمكن أن يكون مفهوما قانونيا - وهذه هى التبعية القانونية. ويمكن أن يكون اقتصاديا -

وسندرس فيما يلى معنى التبعية الاقتصادية - ثم التبعية القانونية.

التبعية الاقتصادية :

٣٦ - ذهب جانب من الفقه الفرنسى القديم الى أن تحديد التبعية فى علاقة العمل يكون بالنظر الى المركز الاقتصادى، والاجتماعى لمن يقدم العمل.

وهذا المفهوم يتوافق فى الحقيقة - مع نشأة قانون العمل. ومبناها أن صاحب العمل يستأثر بنشاط وجهود العامل مقابل أجر - وهذا الآجر هو مصدر الرزق الوحيد للعامل - الذى يعتمد عليه اعتمادا كليا وبالتالى فهو تابع من الناحية الاقتصادية لصاحب العمل.

وتفترض التبعية الاقتصادية من ناحية أخرى أن يقوم صاحب العمل باستخدام كل مجهود

---

١ -

Civ. ١٣ Mars. ١٩٦٤ - J.c.p. ١٩٦٤ - II ١٣٦٤٧

انظر

C.H. Camerlynck et G.Lyon. Caen. op. cite P .١٥٦.

العامل، وبصورة مستمرة (1).

والتبعية الاقتصادية بهذا المعنى كفيلة بأن تقضى على كل استقلالية للعامل فى مواجهة رب العمل وتجعله خاضعا تماما له.

والواقع أن هذا المعيار يقدم مزايا لايمكن انكارها.

فهو يكفل امتداد قانون العمل لكى يقدم الحماية لأكبر قدر من الأشخاص اذ يخضع لأحكام قانون العمل -العامل الذى يتمتع باستقلال فى مواجهة صاحب العمل لكنه يخضع له اقتصاديا.

فعمال المنازل يخضعون لقانون العمل فرغم أنهم مستقلون قانونيا الا أنهم خاضعون اقتصاديا لصاحب العمل .

ومع ذلك فان معيار التبعية الاقتصادية - فى تحديد نطاق قانون العمل يخفى العديد من العيوب.

فهو معيار ينقصه التحديد، والانضباط، وفيه يثور التساؤل - كيف، ومتى تبدأ، ومتى تنتهى رابطة التبعية الاقتصادية ؟

وبمعنى آخر فان الجميع فى العصر الحديث يتعايش من عمله - بمعنى أن العمل هو المورد الرئيسى والوحيد للرزق. وينطبق ذلك على عمل الطبيب، والمحامى، والمحاسب .. الخ.

---

1 - د. حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق - ص131 بند 133 .

واصبح الدخل الناجم عن العمل هو المصدر الرئيسيى لمعيشة أغلب الناس والآخذ بمعيار التبعية الاقتصادية معناه طغيان قانون العمل على غيره من فروع القانون.

أما من حيث القول بأن معيار التبعية الاقتصادية يكفل توسيع دائرة الآشخاص الذين يخضعون لقانون العمل فمردود عليه بأن قانون العمل نفسه ليس الآلية الوحيدة لتحقيق هذا الهدف. فقانون التأمين الاجتماعى يستفيد منه فئات لاتخضع لقانون العمل - كأصحاب المهن الحرة، والتجار (١).

وهكذا فان محكمة شمال القاهرة قد استبعدت فى حكم لها سنة ١٩٧٣ فكرة التبعية الاقتصادية لآنها غير منضبطة وليس لها تحديد دقيق من التشريع، فضلا عن انها تقوم على عنصر خارج العقد (٢).

---

١ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٥٢ - وانظر فى نقد التصوير الاقتصادى للتبعية د. همام محمد محمود المرجع السابق ص٣١ وما بعدها.

٢ - حكم محكمة شمال القاهرة جلسة ١٩ نوفمبر ١٩٧٣ مشار اليه فى "حسن بسيونى - المرجع السابق ص١١٤ - ص١١٧ .

التبعية القانونية (1)-

٣٧ - على خلاف التبعية الاقتصادية فان التبعية القانونيةتعنى أن يكون العامل تحت سلطة واشراف صاحب العمل أثناء أداء عمله، والاشراف يعنى سلطة التوجيه والمراقبة .

لايشترط اذن فى التبعية القانونية ان يرتبط العامل بصاحب عمل واحد يستأثر بكل مجهوده.

ولايشترط أن يكون العامل معتمدا فى معيشته اعتمادا كليا على أجره من عمله. اذ يكفى فقط أن يكون العامل فى أداء عمله خاضعا لسلطه واشراف صاحب العمل.

وبالتالى فان الشخص الذى يستقل بأداء عمل معين -دون أن يخضع فى ذلك لاشراف أو رقابة من صاحب العمل لايتوافر بصدده - شرط التبعية القانونية ولاتمتد اليه حماية قانون العمل.

ومثال ذلك العامل فى منزله - أو فى محله الخاص -اذا كان يعمل لحساب شخص آخر. فلا ينطبق بشأنه قانون العمل لأنه غير خاضع لاشراف أو رقابة صاحب العمل - ولا يؤثر فى ذلك أن يكون معتمدا كليا على عمله كمورد رزقه الوحيد - أو الرئيس.

---

١ - من حكم حديث لمحكمة النقض "المناط فى تكييف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لاشراف رب العمل ورقابته وهو مانصت عليه المادة ٦٧٤ مدنى. وأنه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية أو الادارية ..

طعن رقم ٥١٧ س٢٥ ق جلسة ٢٥ يناير ١٩٨٨ .

ولايؤثر فى ذلك أيضا أن يستأثر صاحب العمل بكل مجهود هذا العامل وذلك لغياب "التبعية القانونية" التى تفترض أن يكون لهذا الآخير سلطة توقيع الجزاء على العامل المخطىء.

على أن الآخذ بمفهوم التبعية القانونية لايعنى تماما أهدار التبعية الاقتصادية. فكثيرا ما تقترن الثانية بالآولى. وغالبا ما يرجع القاضى فى استخلاص التبعية القانونية من توافر التبعية الاقتصادية. وبالتالى تخضع علاقة العمل لحماية قانون العمل.

مظاهر التبعية القانونية "التبعية الفنية. والتبعية التنظيمية"

٣٨ - الواقع أن التبعية القانونية - وهى خضوع العامل أثناء أداء عمله لرقابة واشراف صاحب العمل تتفاوت من شخص الى آخر ومن عمل الى آخر.

فيمكن أن يكون الاشراف والرقابة من جانب صاحب العمل على العامل كليا - بداية من وضع خطة العمل -الى الرقابة على العامل فى كل لحظة من لحظات الآداء. والتدخل فى كل حالة تستلزم ذلك. وهذه هى أقصى صور التبعية - وتسمى التبعية الفنية. وغالبا ما يكون فيها صاحب العمل محترفا لنفس العمل الذى يمارسه العامل وذلك فى المشروعات الصغيرة - كورش النجارة - واصلاح السيارات - والميكانيكا ... وغيرها. وهى منشآت يعمل بها عدد قليل من العمال فى وجود صاحب العمل المحترف لنفس المهنة .

وقد تكون التبعية مجرد تبعية ادارية أو تنظيمية - وهى التبعية فى أدنى صورها حيث لايشرف صاحب العمل على العامل فنيا بل من الناحية التنظيمية والادارية فقط .

كأن ينظم مكان أداء العمل - وساعاته - والاجازات -والسؤال الذى يثور هل يشترط

لتوافر التبعية القانونية لانطباق قانون العمل - أن تكون التبعية فنية - أم يكفى فقط التبعية الادارية أو التنظيمية ؟

بداية نجد أن التبعية الفنية ترتبط بعدة عوامل منها - أن يكون صاحب العمل ملما بالقواعد والأصول الفنية للمهنة التى يباشرها العامل.

ويكون ذلك فى المنشآت الصغيرة - التى تستخدم عددا قليلا من العمال. غير أن مفهوم التبعية الفنية لايصلح للتطبيق فى المشروعات الكبرى التى تستخدم عددا كبيرا من العمال. ولايكون فيها صاحب العمل ملما بأصول المهنة. وحتى لو كان محترفا فانه لايستطيع مراقبة جميع العمال والاشراف عليهم فنيا.

فى مثل هذه المشروعات لامناص من الاكتفاء بمعيار التبعية التنظيمية أو الادارية. فسلطة صاحب العمل تتحدد فى تنظيم مكان، وزمان أداء العمل وتنظيم الاجازات، وغير ذلك (١).

ثم أن التبعية الفنية تفترض على حد تعبير محكمتنا العليا - "أن صاحب العمل محاط

---

١ - ويقسم الدكتور جمال الدين زكى عنصر التبعية الى ثلاثة اقسام : - تبعية فنية وفيها يخضع العامل بصفة مباشرة، ومستمرة لاشراف ورقابة صاحب العمل -تبعية مهنية وهى تمس شخصية العامل المهنية. بمعنى أنها تضيق من حرية العامل فى ممارسة نشاطه المهنى. ويشكل غير مستمر. فهى أدنى من الآولى -وتبعية تنظيمية أو ادارية. يشرف فيها صاحب العامل على الظروف الخارجية للعمل -ساعات العمل -الاجازات -مكان الآداء ـ ألخ. انظر د. جمال الدين زكى المرجع السابق ص٢٩١ ، بند ١٣٤ .. وانظر فى اعتبار التبعية القانونية - صورتان د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٥٥ بند ٣٩ .. وانظر د. حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص١٣٤ .

بجوهر العمل، ووقائعه، وجزئياته ".. وهو أمر ليس متيسرا على صاحب العمل فى عصر تنوعت فيه المعرفة وتعقدت فيه فنون، وتقنيات العمل.

وأخيرا فان الآخذ بمفهوم التبعية الفنية يعنى انكماش.

نطاق قانون العمل فلا تنطبق أحكامه الا عندما يتحقق لصاحب العمل المعرفة الفنية بالعمل الذى يؤدية العامل.

- لذلك فان الرأى الغالب فى الفقة، والقضاء يتطلب توافر التبعية التنظيمية، أو الادارية (١).

٣٩ - وتطبيقا لذلك ..

فأن الطبيب الذى يتعاقد مع صاحب عمل - لعلاج عمال المنشأة. يخضع لآحكام قانون العمل اذا كان يلتزم بممارسة العلاج فى المكان الذى يحدده صاحب العمل - وفى ساعات محددة. للحضور والغياب .. فهو يخضع لتنظيم ادارى، وتنظيمى ويتمتع بالتالى بالحماية التى يوفرها قانون العمل حتى ولو كان يمارس المهنة فى أوقات الفراغ فى عيادته الخاصة أو فى منشأة أخرى وعلى العكس من ذلك اذا استقل الطبيب بتحديد ساعات معينة للعلاج وكان يمارس المهنة فى عيادته الخاصة. ولايخضع فى ذلك لآية رقابة فلا ينطبق بشأنه قانون العمل.

مناطق تطبيق قانون العمل اذن : هو التبعية القانونية فى مفهومها الآدنى "أى التبعية القانونية -التنظيمية أو الادارية.

---

١ - انظر. عارف خليل. المرجع السابق - ص١١ - والآحكام التى أشار اليها .

ويبقى فى النهاية أن نوضح المعيار الذى يأخذ به القانون المصرى، والقانون الفرنسى فى مفهوم التبعية.

أ - موقف القانون المصرى . والفرنسى (1).

٤٠ - أخذ المشرع المصرى صراحة، وبنصوص قاطعة بمفهوم التبعية القانونية. يتضح ذلك فيما يلى :

أولا - أن المادة الأولى من قانون العمل تعرف **العامل** «كل شخص طبيعى يعمل لقاء أجر لدى صاحب عمل، وتحت ادارته أو اشرافه » .
ثانيا - أن المشرع عنى بالنص على أن عقد العمل يتعهد بمقتضاه العامل بأن يعمل لدى صاحب العمل، وتحت ادارته أو اشرافه (2).

وهذه النصوص صريحة، وقاطعة على أن المشرع يأخذ بالتبعية القانونية - ولايقتصر الآمر على ذلك بل أن نص م١٧٦ فى فقرتها الأولى قد أوضحت بطريق الاستبعاد أن التبعية الاقتصادية ليست عنصرا فى تطبيق قانون العمل فقد نصت هذه المادة على سريان عقد العمل على العلاقة ما بين أرباب العمل، وبين الطوافين، والممثلين والجوانبين

---

1 - يعبر الفقه الفرنسى عن التبعية بالقول " ان يضع العامل نفسه فى خدمة شخص أخر
Le traviller se met a la disposition d'autrui G.H.Cam erlynck et C.Lyon - Caen - Op. cite p-١٢٩.

2 - م٢٩ من قانون العمل الجديد - وانظر أيضا م٦٧٤ مدنى والفقه المصرى بالاجماع - فيما نعلم - يأخذ بالمفهوم القانونى للتبعية. انظر فى ذلك د. همام محمد محمود المرجع السابق ص٣١ وما بعدها. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - بند ٣٣ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص ١٣٤ .

التجاربيين ومندوبى التأمين، وغيرهم من الوسطاء، ولو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الآعمال" .

فاذا علمنا أن التبعية الاقتصادية تفترض أن ارتباط العامل بصاحب عمل واحد يستأثر بكل مجهوده.

وأنه يعتمد اعتمادا كليا فى معيشته على أجره من صاحب العمل - واذا كان النص السابق صريحا فى أنه يجوز أن يعمل هؤلاء لحساب عدد من أصحاب العمل. ومع ذلك ينطبق بشأنهم أحكام قانون العمل. لمجرد أنهم يخضعون لرقابة واشراف صاحب العمل.

فان كل من ذلك يقطع فى استبعاد المفهوم الاقتصادى للتبعية والاكتفاء بالمفهوم القانونى لها.

- والخلاصة : ان المفهوم القانونى للتبعية هو مناط تطبيق قانون العمل فى مصر. من قانون العمل الجديد -والمادة ٦٧٤ من القانون المدنى. أو بصورة غير مباشرة عن طريق استبعاد المفهوم الاقتصادى فى نص م١٧٦/١ مدنى .

٤١ - وتطبيقا لمعيار التبعية القانونية. حكم بأنه "يكفى فى علاقة العمل توافر التبعية المهنية، وهى أن يخضع العامل لاشراف، وتوجيه صاحب العمل، وتعليماته (١).

---

١ - طعن رقم ١٥٧٧ س٥٣ ق جلسة ٤ ابريل ١٩٨٨ - ومشار اليه فى الاستاذ سعيد أحمد شعله - مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى منازعات العمل ونظم العاملين بالقطاع العام، والتأمينات الاجتماعية خلال ستين عاما - ١٩٣١ - ١٩٩٠ - الكتب القانونية ص٤١٩ .

وجاء فى حكم آخر أن مناط تمييز عقد العمل هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل فى خضوع العامل لرب العمل، واشرافه، ورقابته. وذلك ما نصت عليه م٦٧٤ كمن القانون المدنى، والمادة ٢٩ من قانون العمل وأنه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولو فى صورتها التنظيمية (١).

وفى هذا المعنى حكم بأن "المناط فى تكييف عقد العمل، وتمييزه عن غيره من العقود - وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة - هو توافر عنصر التبعية الذى يتمثل فى خضوع العامل لاشراف رب العمل، ورقابته وهو ما نصت عليه م٦٧٤ مدنى (٢).

كما حكم بأن "البطريرك بوصفه رئيسا لمجلس الأقباط الارثوذكس وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة - هو الذى يختص دون غيره برسامة القسس، وترقيتهم من كنيسة الى أخرى، وعزلهم وتجريدهم. وأن الكنائس والقسس العاملين بها خاضعون لتبعيته، واشرافه، وتعتبر عقود العمل المبرمه مع هؤلاء قائمة بينهم وبين البطريرك، ولو اقتضى التنظيم المالى فى هذه الكنائس صرف أجورهم من الهيئات أو الجمعيات التى تتولى الادارة نيابة عن البطريرك وأن علاقة الكاهن لدى الهيئة الكنسية للاقباط الارثوذكس هى علاقة عمل" (٣).

---

١ - طعن رقم ٥١٧ س٥٢ ق . جلسة ٢٥ يناير ١٩٨٨ .

٢ - فى هذا المعنى طعن رقم ٢٨٩ س٢٣ ق جلسة ٤ ابريل سنة ١٩٥ - الطعن رقم ١٥٧ س ٤٠ ق جلسة ٢ ديسمبر سنة ١٩٧٥ س٢٦ - ص١٧١٤ - الطعن رقم ٣٥ س٣٧ ق جلسة ١٢ يناير ١٩٧٤ س ٢٥ - ص١٤٧ - مشار اليه فى شعله -المرجع السابق ص٤٣٤ - وانظر حكم النقض ٨٦/٣/٣١ الهوارى - جـ٧ - ص٦٣ أشار اليه د. الأهوانى ص١٣٤ .

٣ - طعن ٦٨٥ س ٤١ق جلسة ٣٠ ابريل ١٩٧٧ - س٢٨ ص١٠٩١ .

ويبقى أن نشير فى النهاية أن توافر التبعية القانونية أو عدم توافرها من مسائل الواقع ومن سلطة محكمة الموضوع استخلاص عناصرها فى حدود سلطتها التقديرية دون أن تخضع فى ذلك لرقابة محمة النقض (١).

ب - موقف القانون الفرنسى

٤٣ - يتبنى القانون الفرنسى المفهوم القانونى Juri ique - Subor ination وتؤكد محكمة النقض الفرنسى أن المناط فى تطبيق أحكام قانون العمل أن يخضع العامل لسلطة، واشراف صاحب العمل وأن يخضع لآوامر هذا الآخير المتعلقة بتنفيذ العمل - حتى نهايته - وأن يكون من حق هذا الآخير مراجعة نتائج الآداء (٢).

والفقه الفرنسى فى مجموعة - كما نعلم - يؤيد المفهوم القانونى للتبعية الذى يستجيب لضرورات العصر - والتقدم الصناعى. ويتميز بالوضوح - بدلا من معيار التبعية الاقتصادية الذى يترك الموضوع للقضاء لبحث كل حالة على حده كما ينقصه التحديد، والانضباط.

---

١ - انظر طعن رقم ١١٠٦ س٥٦ق جلسة ١٥ فبراير ١٩٨٨ -اشار اليه المستشار سعيد شعله - المرجع السابق ص٤٤٦ . انظر أيضا د. لبيب شنب المرجع السابق ص ٦٠ . د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص٤١ .

٢ -

Soc. ١٢ Mai، ١٩٦٥ J.c.p. ١٩٦٥-IV-٨٦ "Lecontrat de travail est celui qui lui donne des ordres concernant l'execution du travail، en controle l'accomplissement، en verifie les tesultats".

كما أن المفهوم القانونى للتبعية يميز صاحب العمل عن غيره من الفئات كالتجار مثلا

٣ - الأجر

٤٣ - سبق أن ذكرنا أن قانون العمل يحكم العمل المأجور أى العمل الذى يقوم به شخص مقابل عوض.

ويتضح هذا من نص م٦٧٤ مدنى التى عرفت عقد العمل وكذلك م١ من قانون العمل الجديد التى عرفت العامل -وم٢٩ أيضا التى عرفت عقد العمل.

وبالتالى فان العمل دون عوض - أو ما يطلق عليه العمل التبرعى - لا يخضع لقانون العمل.

ومن هذا يتضح أن عقد العمل هو من عقود المعاوضة . الذى يلتزم فيه العامل بأداء عمل مقابل التزام صاحب العمل بدفع أجر معلوم. أيا كانت صورته. ماليا - عينيا - وأيا كانت تسميته - أجرا. مرتبا - أتعابا. أو ماهية.

ولكن هل يشترط أن يكون مقدم الآجر لقاء العمل -هو صاحب العمل ؟ الواقع ان الاجابة بالنفى. ويتصور أن يكون مقدم الآجر شخصا آخر غير صاحب العمل كما هو الحال بالنسبة للوهبة - والتى تعتبر - فى بعض الحالات جزاء من الآجر - وأحيانا تكون كل

= وهنا يريان أن المفهوم القانونى للتبعية ينطبق فى حده الآدنى على الآطباء والمحامين والصحفيين، وفى صورته القصوى على العمال.

الآجر يتقاضاها العامل من الغير واحيانا من صاحب العمل نفسه كما سنرى (١).

وقانون العمل ينطبق فى علاقات العمل المأجور -ولايشترط أن يكون العامل محترفا. فقانون العمل ينطبق على العمل العرضى أو المؤقت.

كذلك لايهم نوع العمل القائم به العامل - يدوى -ذهنى ولايهم التسمية التى تطلق على القائم بالعمل -مستخدم - عامل - رئيس عمال - حارس .. ألخ.

كذلك لايشترط أن يكون صاحب العمل قاصدا الربح. فيكفى فقط أن يكون العمل مأجورا. وهذا ينطبق فى علاقة العمل بالمؤسسات الخيرية أو الانسانية التى لايسعى الى تحقيق الكسب المادى. كما هو الشأن فى علاقة العامل والنوادى الرياضية، والثقافية. وغيرها (٢).

وقد حكم بأنه " لايشترط فى تطبيق قانون العمل على الآشخاص أن يوجد عقد عمل صحيح فالقواعد الخاصة بقانون العمل تنطبق بصرف النظر عن وجود أو عدم وجود عقد عمل صحيح ويفرق هنا بين نوعين من القواعد (٣) :

---

١ - فى هذا المعنى د. لبيب شنب المرجع السابق ص٦٢ -وفى حكم قديم لمحكمة النقض المصرية جاء "مايلى" يتحقق عقد العمل بتوافر أمرين هما تبعية العامل لرب العمل وتقاضيه أجرا على عمله وذلك وفقا لمؤدى المادة ٦٧٤ مدنى والمادة الآولى من المرسوم بقانون ١٩٥٢/٣١٧ "طعن رقم ٢١٩ س٢٣ق جلسة ٤ ابريل سنة ١٩٥٧ - اشار اليه "شعلة" المرجع السابق ص٤١٩ .

٢ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٦٣ وما بعدها .

٣ - طعن ٥١٢ س ٤٤ق - جلسة ١٧ ديسمبر ١٩٧٧ مشار اليه فى حسن البسيونى قضاء العمل - ص٤٠ - وأشار اليه د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص٧٩

أولا - القواعد الخاصة بتنظيم العمل "الحد الآدنى للآجور - قواعد حماية الآجر - الحد الآقصى لساعات العمل .. " مثل هذه القواعد تنطبق بصرف النظر عما اذا كان عقد العمل صحيحا أو باطلا .

ثانيا - القواعد الخاصة بعقد العمل الفردى "والورادة فى الباب الثالث من قانون العمل المصرى الجديد" فهى لاتنطبق الا اذا وجد عقد عمل صحيح .

٤٤- والخلاصة اذا ان قانون العمل ينطبق فى علاقة العمل التابع المأجور على ان ينظر للتبعية بمفهومها القانونى (الادارى والتنظيمى) وينظر الى الاجر بمعناه الواسع (١).

ثانيا — استثناء فئات من العمال من تطبيق قانون العمل

٤٥- علمنا مما سبق ان قانون العمل ينطبق على علاقات العمل التابع ، المأجور وقد تتوافر هذه العناصر ومع ذلك فان العلاقة لاينطبق بشأنها قانون العمل اما لوجود نص خاص كما فى العمل البحرى - والعمل الصحفى ، وعمال المناجم والمحاجر ، وعمال القطاع

- حاشية ١٩ .

١ - وطبقا لمحكمة النقض الفرنسية فان عقد العمل - من عقود المعارضة - ولايهم أن يكون المقابل نقدا أو عينا - أيا كانت التسمية التى يتخذها - طلما نص عليه فى العقد صراحة أو ضمنا راجع فى ذلك .

Soc. ٤ mars ١٩٧٠-B.C.V.١٢٣ - Soc.١٧ nov.١٩٧٧.D.١٩٧٨ - ir.E٥ - Soc.٧janu.١٩٧٣-D. ١٩٧٣p.٢٩٨ - C.H.Camerlynck، et G.Lyon - Caen op.cit. p ١٣٩n ٧٩ t s.

العام .

ويتقيد سريان العمل على هذه الفئات بعدم وجود نص خاص واما لان قانون العمل قد نص صراحة على استثناء بعض العمال من الخضوع لاحكامة وهؤلاء هم عمال الخدمة المنزلية وأفراد اسرة صاحب العمل .

ونزيد الأمر ايضاحا فيما يلى :-

ا - العمال الخاضعون لتشريعات خاصة وهم :

أ - العمال البحريون

ان العمال الذين يقومون بالعمل على السفن البحرية يخضعون لاحكام قانون خاص هو القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٥٩ - الخاص بعقد العمل البحرى.

وقد الغى هذا القانون بمقتضى القانون الجديد رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ (ا).

- ويعد عاملا بحريا - كل من يقوم بعمل لقاء اجر تحت ادارة واشراف غيرة اذا كان عمله يتم على ظهر سفينة بحرية .

- والسفينة البحرية هى منشاة عائمة - اى منشاة قادرة على السير فى البحار بوسائلها الذاتية .

- والمادة الاولى من القانون البحرى الجديد - قد عرفت السفينة بانها كل منشاة تعمل عادة او تكون معدة للعمل فى الملاحة البحرية ولو لم تهدف الى الربح .

ا - المواد من ١٠٩ الى ١٣٦ من القانون البحرى الجديد - الجريدة الرسمية ٣ مايو ١٩٩٠ .

- مناط تطبيق احكام عقد العمل البحرى هو العمل فى السفينة أيا كان الغرض من الملاحة - تجارة - صيد-نزهة - وايا كان حجم السفينة او طريقة ارادتها (١).

- والعمل على ظهر السفن البحرية يمكن ان يكون متعلقا بالملاحة .

- كما هو الحال فى شأن الربان والملاح والمهندس البحرى .

- وقد يكون عديم الصلة بالملاحة كطبيب السفينة اوعمال النظافة .

- هؤلاء جميعا يخضعون لأحكام عقد العمل البحرى - ذلك ان العبرة بمكان العمل لا بصفة القائم به .

- وقد نصت م١٤٤ (أ) على سريان الحكام الواردة فى القوانين المتعلقة بالعمل ، والتأمينات الاجتماعية فيما لم يرد فى شأنه نص بالقانون البحرى (٢).

- فالأصل ان يخضع العامل البحرى - لقانون عقد العمل البحرى (٣). فاذا لم يوجد

---

١ - العبارة منقولة بتصرف عن الدكتور حسين الماحى - القانون البحرى - ١٩٩١ - ص١٣٨ - وانظر عكس ذلك فى القانون ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ حيث تنطبق احكامه على السفن التجارية فقط .

٢ - وانظر م٦ من القانون القديم ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ .

٣ - الفصل الثالث من الباب الثانى من القانون البحرى الجديد - رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ - وانظر د حسين الماحى - المرجع السابق ص ١٣٦ - بند ١١٣ - .

نص - تعين تطبيق قانون العمل. فاذا لم يوجد فلامناص من الرجوع الى القانون المدنى "بوصفه الشريعة العامة" .

ب - عمال المناجم، والمحاجر

٤٧- لاشك أن العمل فى المناجم، والمحاجر عمل شاق، وخطير نظرا لطبيعة العمل نفسه، أو لمكان القيام به، أو للظروف الطبيعة القاسية المحيطة به.

- وقد راعى المشرع المصرى هذه الاعتبارات - وأصدر القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ الذى يحكم علاقات العمل بالمناجم والمحاجر أيا كانت الجهة التى يؤدى العمل لديها . - يستوى فى ذلك أن تكون من شركات القطاع العام "قطاع الأعمال (١)". أو القطاع الخاص - أو جمعية تعاونية.... ألخ

- فمناط تطبيق هذا القانون اذن هو صناعات المناجم، والمحاجر . ويستبعد العمال الذين يقومون على هذه الصناعات من تطبيق قانون العمل - ويخضعون لتشريعهم الخاص.

ومع ذلك فقد نصت م٣ من قانون تشغيل العاملين والمناجم والمحاجر على أن قانون العمل واجب التطبيق عليهم فى حالتين :

الأولى اذا لم يوجد نص فى قانون العاملين بالمناجم، والمحاجر فيرجع لحكم المسألة الى قانون العمل .

---

١ - طبقا لنص القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ .

و الثانية اذا كان الحكم الوارد فى قانون العمل يقدم مزايا أفضل للعاملين فى المناجم والمحاجر عن التشريع الخاص .

ويعتبر النص القانونى ذى ميزة أفضل اذا كان يقدم ضمانة أشد فاعلية - أو ينقص من ساعات العمل - أو يحدد شروطا أفضل لأداء العمل.

جـ - عمال القطاع العام

٤٨ - تحولت مصر الى الاشتراكية، وتكرس هذا التحول فى صدور قوانين التأميم Nationalisation التى آلت بمقتضاها ملكية المشروعات الخاصة الى الدولة.

وثار التسؤل عن الوضع القانونى لعمال هذه المشروعات وطبيعة علاقتهم بالمشروعات المؤممة - وهل تظل كما كانت علاقة عقدية أم تصبح علاقة تنظيمية ؟ ويثور نفس التسؤل بصدد شركات القطاع العام .

- وفيما يتعلق بالشركات المؤممة

فقد نصت م٤ من القانون رقم ١١٧ - ١٩٦١ على أن تظل هذه المشروعات محتفظة بشكلها القانونى - والتفسير الراجع لهذا النص أن تظل العلاقة بين العمال والمشروعات المؤممة علاقة عقدية.

ويستثنى من ذلك حالة أن يكون القانون الصادر بتأميم المشروعات قد أسبغ عليها وصف "المؤسسات العامة" . حيث تصبح علاقة العمال بهذة المشروعات علاقة تنظيمية وتخرج عن نطاق قانون العمل.

- أما شركات القطاع العام فهى المنشآت التى يملك رأسمالها كله شخص عام أو عدة أشخاص أو التى يساهم فيها شخص عام أو أكثر مع شخص خاص وصدور قرار جمهورى باعتبارها شركات قطاع عام تحقيق لمصلحة عامة.

وبهذا فان شركات القطاع العام هى نوعان :

النوع الأول - شركات يملكها شخص عام
النوع الثانى - شركات يساهم فيها شخص عام مع شخص خاص بشرط أن يصدر قرار جمهورى باعتبارها شركات قطاع عام تحقيقيا لمصلحة عامة .

وقد صدر القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ لينظم علاقة عمال المؤسسات العامة (١). وشركات القطاع العام.

- الأمر الذى مفـادة أن قانون العمل أصبحت له بذلك الصفه التكميلية لقانون نظام

---

١ - ومن المؤسسات العامة - بنك مصر والبنك الآهلى -وقد الغى هذا النص وأصبح المقصود بالقطاع العام بعد الغاء المؤسسات العامة هو شركات القطاع العام. انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٧٦ بند ٥٧ -وفى حكم لمحكمة النقض المصرية جاء مايلى "المرشدون، وعمال هيئة البوغاز بالاسكندرية لايعتبرون موظفين عموميين ولاتربطهم بالدولة علاقة الوظيفة العامة وقيام الدولة بتحصيل رسوم الارشاد انما هو اجراء مقرر لتيسير تحصيلها، وكفالة هذا التحصيل بدليل أنها بعد تحصلها تدفعها الهيئة الارشاد بعد خصم المصروفات التى انفقتها ومن ثم لاتعتبر هيئة البوغاز مؤسسة عامة ولايسرى عليها الاستثناء االوارد فى م١/٤ من القانون ١٩٥٩/١٩ (الطعن رقم ٤٢٧ س ٢٩ ق جلسة ١٩٦٣/١١/١٣ س١٤ ص١٠٣٩) .

العاملين. بحيث تنطق أحكام قانون العمل فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى قانون العاملين بالقطاع العام - ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

ومن أبرز الآمثلة على ذلك نفاذ الآحكام، والمقاصه القانونية بين أجر العامل وديونصاحب العمل، والمصروفات القضائية حيث خلا قانون العاملين بالقطاع العام من أيه أحكام بشأنها (١).

- ولايخفى - أن أحكام الباب الخامس من قانون العمل -المتعلقة بالصحة، والسلامة المهنية تنطبق على عمال القطاع العام.

ونصت المادة الآولى منه على أنه "تسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون"ومعنى ذلك أن انحسار نطاق قانون العمل عن عمال القطاع العام ليس مطلقا (٢).

والقطاع العام فى ظل القانون رقم ١٩٨٣/٩٧ يمكن أن يتخذ شكل شركة أو هيئة هى هيئات القطاع العام -وهى الهيئات التى تقوم بالرقابة على شركات القطاع العام وتعمل على تنفيذ السياسة العامة للدولة (م١) وذلك مالم يعهد اليها فى القرار الصادر بانشائها بمباشرة نشاط معين بنفسها.

وقد نصت م ١٦ من القانون على أنه "يسرى على العاملين بهيئات القطاع العام قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ١٩٧٨/٤٨ .
وهذا القانون ينص على نحو ما ذكرنا - على سريان أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص.

---

١ - أنظر عدلى خليل - المرجع السابق. ص٣٤ .
٢ - انظر ايضا م ١/٣ من قانون العمل الجديد .

٤٩ - هذا وقد صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الخاص بشركات قطاع الأعمال، ونشر بالجريدة الرسمية - فى ١٩ يونيه ١٩٩١ - ونصت م١/٤ منه على أن "ينقل العاملون بكل من هيئات القطاع العام، وشركاته الموجودون بالخدمة فى تاريخ العمل بهذا القانون الى الشركات القابضة أو الشركات التابعة لها ذات أوضاعهم الوظيفي، وأجورهم، وبدلاتهم، وأجازاتهم ومزاياهم النقدية والعينية، والتعويضات" (١).

وذكرت المادة الخامسة على أنه "مع عدم الاخلال بما ورد فى شأنه نص خاص فى هذا القانون، أو فى القانون المرافق لايسرى نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقنون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على العاملين بالشركات الخاضعة لآحكام القانون المرفق، وذلك اعتبارا من تاريخ العمل باللوائح المشار اليها.

والواقع أن تحرير العمالة من القانون رقم ١٩٧٨/٤٨ وتطبيق قانون العمل كان أحد الخطوط التى حكمها منطق التوحيد لقطاع الآعمال.

ويلاحظ أن تحرير العمالة من الخضوع لقانون نظام العاملين بالقطاع العام يتقيد بصدور لوائح أنظمة العاملين بالشركات المنقولين لها خلال سنة من تاريخ صدور قانون شركات قطاع الآعمال.

ويلاحظ أن قانون "شركات قطاع الآعمال" ينقسم الى ثلاثة أبواب. ويختص الباب الآول بالشركات القابضة - "وهى تأخذ شكل شركة المساهمة، وتعتبر من أشخاص القانون الخاص.

---

١ - وانظر الآهرام الاقتصادى عدد ١١٧٦ يوليو ١٩٩١ .

والباب الثانى يتعلق بالشركات التابعة للشركات القابضة وهى تلك الشركات التى يكون لاحدى الشركات القابضة ٥٣% من رأس مالها على الأقل (م١٦) (١).

أما الباب الثالث والأخير. فهو يتضمن الأحكام العامة. والعقوبات المقررة للاخلال بأحكام القانون (٢).

٥ - ويهمنا فى دراستنا أن نذكر أن القانون الجديد قد فرق فيما يتعلق بواجبات العاملين، والتحقيق معهم، وتأديبهم بين الشركات القابضة، والشركات التابعة .

اذا ينطبق فى شأن الشركات القابضة أحكام القانون رقم ١٩٧٨/٧٨ (٣) الخاص بنظام العاملين بالقطاع العام.

وينطبق فى شأن العاملين بالشركات التابعة أحكام الفصل الخامس من الباب الثالث من قانون العمل رقم ١٩٨١/١٣٧ .

---

١ - فاذا اشترك فى هذه النسبة اكثر من شركة من الشركات القابضة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو بنوك القطاع العام يصدر رئيس مجلس الوزراء قرارا بتحديد الشركة القابضة التى تتبعها هذه الشركة. وتتخذ الشركة التابعة شكل شركة مساهمة ..... "م ١٦ من القنون.

٢ - الجريدة الرسمية - عدد ٢٤ "مكرر" - ١٩ يونيه ١٩٩١ .

٣ - المواد من ٧٨ - ٨٣ ومن ٨٥ الى ٨٧ ومن ٩١ الى ٩٣ وأيضا القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية - وأحكام قانون مجلس الدولة ١٩٧٢/٤٧ .

د - الصحفيون

٥١ - تضمن قانون نقابة الصحفيين (١). قواعد خاصة تنظم عقد عمل الصحفيين. وبمقتضاه لاتسرى قواعد قانون العمل على الصحفيين الا فيما ليس فيه نص خاص، وبما لايتعارض مع أحكام قانون نقابة الصحفيين .

فقانون نقابة الصحفيين لايستبعد من أحكامه قانون العمل - الا فيما ورد فيه نص خاص - أو مايتعارض مع أحكام قانون نقابة الصحفيين .

ويعتبر عملا صحفيا العمل فى صحيفة يومية، أو دورية تطبع فى مصر، أو فى وكالة أنباء مصرية أو أجنبية تعمل فى مصر.

ولاتعتبر صحيفة تخضع لآحكام قانون نقابة الصحفيين - الصحف التى تصدرها الهيئات، والجهات المختلفة لآغراض علمية أو مدرسية بحتة (٢).

٥٢ - وبالاضافة الى هذه الاستثناءات التى تناولناها بالشرح والدراسة هناك فئات أخرى لاتخضع لقانون العمل -لورد نص خاص بشأنها ومن هؤلاء - مانصت عليه م٥٦ من القانون رقم ١٩٨١/١٣٦ باصدار قانون التعليم على أن تخضع المدارس الخاصة لاشراف، وزارة التربية والتعليم والمدريات التعليمية بالمحافظات كما تخضع لقوانين العمل، والتأمينات وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون. فالعاملون بالمدارس الخاصة بخضعون لقانون العمل - فيما لم يرد بشأنه نص خاص.

---

١ - المقصود القانون رقم ١٩٧٠/٧٦ .

٢ - د. همام محمد محمود. المرجع السابق ص٤٦ .

٢- العمال الذين لايخضعون اطلاقا لقانون العمل

٥٣ - رأينا فيما سبق أن بعض الطوائف لاتخضع لقانون العمل. الا بصفة جزئية - أى فيما لم يرد به نص خاص.

ونتحدث وهناك أيضا طوائف لاتخضع اطلاقا لقانون العمل وهؤلاء هم عمال الخدمة المنزلية وأفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلا - وأخيرا عمال الحكومة.
ونوضح ذلك فيما يلى :

أ - عمال الخدمة المنزلية

٥٤ - يقصد بعمال الخدمة المنزلية - كل عامل يتصل عمله بذات صاحب العمل بشرط أن يكون عمله ماديا -وسواء كان الاتصال مباشرا - الطاهى - ومربية الآطفال -أو بصورة غير مباشرة. كسائق السيارة . وهؤلاء يؤدون عملهم فى المنزل - أو على الآقل فى مكان ملحق به.

وقد نصت م٣ فقرة ب من قانون العمل الجديد على أنه لاتسرى أحكام قانون العمل على عمال الخدمة المنزلية ومن فى حكمهم.

ولايخفى أن العلة، خلف هذا الاستثناء الصريح هى العلاقة الخاصة التى تربط الخادم بمخدومه فهو يتصل به اتصالا مباشرا ويتمكن من الاطلاع على أسراره، وبالاضافة الى ذلك فهو يعتمد عليه اعتمادا كليا وعندما تتخلف هذه العلة ، يتخلف المبرر لاستبعاد أحكام قانون العمل.

٥٥ - ويشترط اذن لاعتبار الشخص ضمن عمال الخدمة المنزلية وبالتالى فهو يخرج من

نطاق قانون العمل مايلى :

الشرط الاول

١ - أن يكون العمل ماديا

فهؤلاء يؤدون أعمالا مادية فاذا كان العمل ذهنيا أو عقليا فان هذا الشرط يتخلف وبالتالى فانه يخرج عن هذه الطائفة - السكرتير الخاص - والكاتب على الالة الكاتبة. والمدرس الخاص.

الشرط الثانى

٥٦ - أن يزاول العمل فى المنزل - أو على الآقل فى مكان ملحق به (١). وينبغى النظر الى اصطلاح المنزل بمعناه الواسع "فهو كل مكان مسكون أو معد للسكنى".

وملحقات المنزل تشمل الحديقة. وحمام السباحة -والسيارة،والعمل الذى لايتم فى المنزل أو ملحقاته على التحديد الذى أوضحناه - لايدخل القائم به ضمن طائفة عمال الخدمة المنزلية أو من فى حكمهم. فلا يعتبر ضمن الخدم الآشخاص القائمون بالخدمة فى المقاهى -والنوادى - والفنادق - والمحلات العامة.

وعلى العكس من ذلك يدخل ضمن طائفة "عمال الخدمة المنزلية - عامل المائدة - والطاهى - ومربية الآطفال اذا كان عملها ماديا، أى حراسة، ونظافة الآطفال دون تعليمهم.

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٦٨ وما بعدها - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٧٦ .

ويدخل أيضا ضمن "عمال الخدمة المنزلية " هؤلاء الذين يزاولون عملهم فى مكان ملحق بالمنزل طالما أن عملهم يتصل بذات المخدوم - ويمكنهم من الاطلاع على أسراره. ويبرر بالتالى تطبيق أحكام خاصة عليهم غير تلك الواردة فى قانون العمل. ويدخل ضمن هؤلاء "عامل الحديقة - البستانى - وخفير المسكن الخاص وسائق السيارة الخاص - فاذا كانت السيارة لاغراض نقل البضائع فهو لايدخل ضمن عمال الخدمة المنزلية (١).

٥٧ - وبالنظر الى هذا الشرط ثار التساؤل فى الفقه والقضاء بشأن البواب وهل يدخل ضمن عمال الخدمة المنزلية ومن فى حكمهم. والواقع أن المسألة خلافية فى الفقة.

ذهبت بعض المحاكم الى اعتبار البواب فى حكم خدم المنازل ذلك أنهم يؤدون خدمات السكان.

وذهبت أحكام أخرى الى اعتبار عمل البواب ليس فى حكم خدم المنازل الوارد بشأنه نص م٣ فقرة ب من قانون العمل.

وقد ذكرنا آنفا أن البواب يعتبر فى حكم خدم المنازل اذا كان حارسا لمنزل صغير مملوك لمخدومه.

فاذا كان يمارس عمله فى عمارة مؤجرة لعدد من المستأجرين فلا يدخل ضمن طائفة عمال الخدمة المنزليةومن حكمهم حيث أن طبيعة عمله فى هذه الحالة تقتصر على حراسة

---

١ - ولايعد فى حكم خدم المنازل "الممرض - القائم بالعمل فى عيادة الطبيب - والعمال ، والسعاه فى مكاتب المحامين، والمهندسين - انظر د. همام محمد محمود-المرجع السابق ص ٥٠ وما بعدها .

العمارة ومراقبتها - والبقاء على منافعها المشتركة سليمة، ونظيفة (١). وكل هذه الأعمال ليست ذات صلة وثيقة بمالك العمارة واذا كان البواب يقوم بخدمات السكان فان ذلك يأتى بصورة ثانوية، وتبعية لعمله الأصلى الذى هو حراسة، ومراقبة العمارة.

ويضيف البعض الى ذلك أنه لوصح الاعتداد بهذه الخدمات لاعتبار البواب فى حكم خدم المنزل - لآدى ذلك الى نتيجة غير منطقية هى تبعية البواب لسكان العمارة وليس لمالكها، وهذا لم يقل به أحد (٢).

٥٨ - كما يشترط البعض عنصرا ثالثا هو أن تكون العلاقة بين الخادم، والسيد علاقة مستمرة. وعلى ذلك فان مربية الآطفال التى تمارس عملها يوما أو بعض يوم فى الآسبوع لاتدخل ضمن طائفة عمال الخدمة المنزلية.. ذلك أن العملة من استثناء "عمال الخدمة المنزلية" هى أن تكون العلاقة مستمرة، ومتصلة بذات صاحب العمل "-المخدوم" .

٥٩ - ونشير فى النهاية. أنه أحيانا ما يمارس الشخص خدمات منزلية بالاضافة الى أعمال أخرى .. مثال ذلك عاملة النظافة فى المدرسة التى تؤدى خدماتها لصاحب المدرسة فى منزله ..

فى هذه الحالة ينظر الى العمل الآصلى - لعاملة النظافة - وما اذا كان فى المنزل - أو المدرسة .. فاذا كان عملها الآصلى فى المنزل - فهى أذن تقع ضمن "عمال الخدمة

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص ٧٠ - والاحكام القضائية التى اشار اليها.
٢ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٧١ .

المنزلية" والعكس صحيح (1).

والواقع أن استثناء عمال الخدمة المنزلية - ومن فى حكمهم من الخضوع لآحكام قانون العمل لايعنى عدم وجود أحكام تشريعية تنطبق على هؤلاء. اذ أن العقد الذى يتم بين الخادم، والمخدوم يخضع لآحكام عقد العمل الواردة فى القانون المدنى - م٦٧٤ - ٦٩٨ .

والواقع أننا لانرى مبررا لاستثناء هؤلاء الآشخاص من نطاق قانون العمل .. فهو يوفر العديد من الحقوق، والضمانات ولايجوز حرمان "خدم المنازل ومن فى حكمهم منها - واذا كان قانون العمل" يحمى الطرف الضعيف - فى العلاقة القانونية فهؤلاء يستحقون الحماية من باب أولى .

كما أن العلاقة المستمرة والمتصلة بذات المخدوم لاتبرر استثناء هؤلاء من نطاق قانون العمل. فمن يستطيع الآدعاء بأن هذا القانون لايحكم الا علاقات التنافر، والتناحر - فليس هناك مايبرر خروج هؤلاء عن نطاق الحماية التى يوفرها قانون العمل.

ب - أفراد أسرة صاحب العمل

٦٠ - وهؤلاء هم زوج أو زوجة صاحب العمل، وأصوله، وفروعه وهذا التحديد وارد فى القانون بصورة جامدة فلا يجوز الاضافة الى هؤلاء الآشخاص لاستثنائه من نطاق قانون العمل.

فاذا كان العامل زوجا لصاحب العمل - أو أصلا له "كالآب" والجد" أو فرعا له - الآبن

---

1 - ويصف البعض الى ذلك - ألا يقصد المخدوم من وراء العمل - الحصول على ربح. راجع د. همام محمد محمود المرجع السابق ص ٥٠ .

- أبن الآبن .. فان علاقة العمل التى ترتبط بينهما لاتخضع لقانون العمل.

وهذا الاستثناء لايشمل الآخوة، والآخوات ، والآعمام، والعمات وغيرهم.. فكما قلنا أن أفراد أسرة صاحب العمل ورد تحديدهم فى القانون على سبيل الحصر.

وقد نصت م٣ فقرة جـ على هذا الاستثناء بقولها ولاتسرى أحكام هذا القانون على أفراد أسرة صاحب العمل - الذين يعولهم فعلا" .

٦١ - والعلة فى هذا الاستثناء أن رابطة القرابة أقوى من رابطة القانون" وعلاقاتهم أرقى من العلاقات التى يصوغها قانون العمل - وحقوقهم أرفع من الحقوق، والضمانات التى يقدمها - فهم ذوى القربى" (١).

وبالنظر لنص م٣ فقرة جـ من قانون العمل يشترط لاستثناء أفراد أسرة صاحب العمل من نطاق قانون العمل توافر الشرطين الآتيين :

الشرط الآول - أن يكون العامل منتميا الى أسرة صاحب العمل وذكرنا أن مفهوم الآسرة ورد تحديده فى القانون على سبيل الحصر. وكان قانون القديم يتوسع فى الآشخاص "الذين يدخلون ضمن طائفة" أفراد أسرة صاحب العمل " بعكس قانون العمل الجديد (٢).

وفى ظل القانون القديم رقم ١٩٥٩/٩١ أصدرت محكمة النقض حكمها التالى، مؤدى نصوص م٨٨ فقرة ب من قانون العمل، وم٣٤ ، ٣٥ من القانون المدنى مجتمعة أن أفراد

---

١ - د. جمال الدين زكى - بتصرف - المرجع السابق ص٧٦ بند ٤٠ .
٢ - فى هذا المعنى م٨٨ فقرة ب - من قانون العمل القديم وانظر د. همام محمد محمود - المرجع السابق.

أسرة صاحب العمل الذين استثناهم المشرع من تطبيق أحكام الفصل الثانى من القانون ١٩٥٩/٩١ هم ذوو قرباء بصفة عامة الذين يجمعهم معه أصل مشترك سواء كانت قرابتهم مباشرة، وهى الصلة مابين الآوصول، والفروع، أو قرابة حواشى وهى الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعا للاخر متى كان يعولهم فعلا، والقول بغير ذلك وقصر أفراد أسرة صاحب العمل على ذوى قرباء المباشرين، وهم أصوله، وفروعه تخصيص لنص م٨٨ من القانون رقم ١٩٥٩/٩١ بغير مخصص (١).

ـ الشـرط الثانى إذن هو الاعالة الفعليه.

هـ - العاملون فى الحكومة

٦٢ - تنص م/٣أ من قانون العمل الجديد على عدم سريان أحكامه على العاملين بالجهاز الادارى للدولة، ووحدات الحكم المحلى، والهيئات العامة" .

واستثنى المشرع من ذلك فقط أحكام الباب الخامس من القانون والمتعلقة بتأمين سلامة العامل أثناء العمل، والمحافظة على صحته. فهذه الآحكام يخضع لها العاملون فى الحكومة وغيرهم من العاملين - وفيما عدا ذلك يخضع عمال الحكومة لآحكام القانون الادارى وأخر القوانين المتعلقة بهم هو القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٨ .

وهذا الاستثناء يشمل :

١ - العاملون فى الحكومة - أى موظفوا، ومستخدموا وعمال الادارات الحكومية المركزية والاقليمية.

٢ - العاملون فى وحدات الحكم المحلى ذات الشخصية الاعتبارية المحافظات - المدن - والقرى

----

١ - الطعن رقم ٣٧٣ س ٣٥ ق جلسة ٢١ ابريل ١٩٧١ س ٢٢ ص٥٢٥ .

د - العاملون فى الهيئات العامة

- العلة فى استبعاد عمال الحكومة من نطاق قانون العمل أن العلاقة التى تقوم بين العامل والدولة تختلف عن العلاقة بين العامل وصاحب العمل "الخاص".

ذلك أن السلطة العامة أقل اعتداء على العمال من أصحاب العمل الخاص. فضلا عن أن السلطة العامة لامصلحة لها على الاطلاق فى تجاوز سلطاتها أزاء العمال.

مصادر قانون العمل « المطلب الرابع »

٦٣ - بداية فان مصادر قانون العمل يمكن تقسيمها الى مصادر عامة ومصادر خاصة.

أما المصادر العامة فهى التشريع - والعرف. والمصادر الخاصة أساسا - ذات طابع حرفى - أو مهنى - فهى عقد العمل الجماعى - اللائحة الداخلية للمشروعات - قرارات النقابات.

ولما كانت هذه المصادر الخاصهى محل دراستنا فى - الكتاب الثانى - الذى نخصصه لعلاقات العمل الجماعية - فاننا سنتحدث فقط عن المصادر العامة لقانون العمل.

أولا - التشريع

٦٤ - وكما أن التشريع هو المصدر الآساسى للقواعد القانونية فهو أيضا المصدر الآساسى لعلاقات العمل.

وكما علمنا - فان التشريع ينقسم الى التشريع الدستورى والتشريع العادى والتشريع الفرعى.

والدستور يتضمن موجهات كبيرى لاتصلح للتطبيق فى ذاتها - ويتوقف تطبيقها على اصدار تشريعات.

وبالنسبة للتشريع العادى. فان علاقات العمل ينظمها القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

والى جانب هذا التقنين. فان التقنين المدنى يحتوى على فصل خاص بعقد العمل «م ٦٧٤ - ٦٩٨ » .

٦٥ - وأما القانون الذى ينظم عمل النقابات - فهو رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ . وهناك قوانين أخرى تحكم العمل الصحفى -والعمل البحرى - والعمل فى المناجم ، والمحاجر - وسنعرض لها فى حينه.

ومع ذلك - فان التشريع العادى لايكفى - ذلك أن علاقات العمل متغيرة ونسبية، وهى تتطور بتطور الفكر الاقتصادى والاجتماعى - وتطور الصناعة نفسها. لذلك يستلزم حسن السياسة التشريعية - أن يتضمن التشريع العادل - القواعد العامة - ويترك التفصيلات لتنظم بقرارات وزارية "تشريع فرعى"

ويتميز التشريع الفرعى عن التشريع العادى - فى سهولة تعديله .

والتشريع لايشمل فقط التشريع الداخلى بل يشمل أيضا التشريع الدولى - فقد انضمت مصر الى العديد من الاتفاقيات الدولية - والى المنظمات الدولية التى تعمل فى مجال العمل، والعمال ومنها هيئة العمل الدولية.

ثانيا - العرف

٦٦ - والعرف. هو اضطراد الآفراد على سلوك معين - يضفى عليه عقيدة الالتزام.

والعرف له دور هام فى تكوين القواعد التى تحكم علاقات العمل.

وقد نص قانون العمل فى العديد من المواد على وجوب تطبيق العرف. من ذلك مثلا م٦٨٢ - ٦٨٣ - ٦٨٤ من القانون المدنى. وقد نصت م٦٨٢ مدنى على أنه "اذا لم تنص العقود الفردية، أو العقود الجماعية أو لوائح المصنع على الآجر الذى يلتزم به صاحب المصنع - أخذا بالسعر المقدر لعمل من ذات النوع أن وجد، والا قدر الآجر طبقا لعرف المهنة وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل، ....." .

وتنص م٣/٦٨٣ - أن المنحة تعتبر جزاء من الآجر اذا جرى العرف بدفعها - وكانت لها قواعد تسمح بضبطها.

كما تنص م ٦٩٠ مدنى على أن أجر العامل يدفع فى الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف - وهذا يعد العرف الى جانب التشريع مصدرا من مصادر قانون العمل.

الباب الأول
ابرام عقد العمل

الباب الأول

ابرام "انعقاد" عقد العمل (1) .

خطة البحث :

٦٧ - يعرف عقد العمل بأنه "اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الأطراف ويسمى العامل - بأداء عمل تحت رقابة واشراف طرف آخر يسمى "صاحب العمل فى مقابل أجر يحصل عليه" .

هذا العقد قد يبرم مباشرة بين العامل، وصاحب العمل دون حاجة الى وسيط.

---

1 - انظر فى الفقه المصرى د. جمال الدين زكى - قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص٢٩٠ وما بعدها - د. لبيب شنب -المرجع السابق ص٨٩ وما بعدها - د. همام محمد محمود المرجع السابق. د. حسام الدين الآهوانى -شرح قانون العمل - ١٩٩١ - ص٢٩٦ وما بعدها - وفى الفقه الفرنسى انظر ما يلى :

G.H. Camerlynck، traité de droit du travail-T-I-Le contrat de travail. - Freyria، nullite du contrat de travail، et reation de travail" dr. soc ١٩٦١-٦١٩. - H. Sinay "Le contrat à L'essai" dr.soc.١٩٦٣-١٥٠. - J. Pelissier. Contrat individuel de travail -j-cl-trav. n١٨ ets. - Ourliac، le contrat de travail - p.u.f.١٩٦٩- Répertoir de dr.soc. Dalloz، contrat de travail. - Suzanne - Lesenechal، contrat individuel de travail j-CL-Travil n١٨٢ - et ١٨٣ - Laurent، les problemes de la formation professionnell France; droit Social، ١٩٦٧-٢٧٧. Dictionnaire Scial، V Apprentissage. - B. Boubli، Apprentissage - J. cl. travail n٢٥ et s.

وقد يعقد العقد مباشرة دون مرحلة او مراحل تمهيدية وعقد العمل - كما قدمنا - عقد رضائى - لايشترط لانعقادة شرط أى شكل معين.

لذا سنكرس دراستنا فى هذا الباب للحديث عن مقدمات عقد العمل وهى "الوساطة فى ابرام العقد -والمراحل التمهيدية له" الفصل الأول" - ثم انعقاد عقد العمل "الفصل الثانى" .

وسوف نقدم لذلك فى مبحث تمهيدى لتعريف عقد العمل.

مبحث تمهيدى فى - تعريف عقد العمل [1]

٦٨ - ورد تعريف عقد العمل فى القانون المصرى فى م٦٧٤ من القانون المدنى والمادة ٣٩ من قانون العمل الجديد.

فقد نصت م٦٧٤ مدنى على أن عقد العمل. هو عقد يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الاخر وتحت ادارته واشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الاخر.

---

١ - انظر

Salaries، le Guide de vos droits. Cf. dt - ١٩٨٩ - sp.٦ - et s.

وهذا الكتاب يصدر فى فرنسا سنويا عن نقابة -الكنفدرالية الفرنسية لحقوق العمال. وينصب بصورة جوهرية على شرح هذه الحقوق، وبيان التزامات العمال مع استخدام اللغة اللقانونية غير المعقدة - وراجع الفصل الأول من الباب الثالث من قانون العمل المصرى الجديد -المواد من ٣٩ الى ٧٥ - وانظر فى القانون المدنى المصرى المواد ٦٧٤ الى ٦٩٨ .

ونصت م٢٩ من قانون العمل على أنه العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل بأن يعمل لدى صاحب عمل، وتحت ادارته أو اشرافه لقاء اجر أيا كان نوعه.

٦٩ - ويتضح من خلال هذين النصين أن أطراف عقد العمل هما صاحب العمل، والعامل.

- وصاحب العمل كما رأينا - يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا يستخدم عاملا أو أكثر لقاء أجر (١). سواء كان هذا الشخص يحترف نفس مهنة العامل الذى يستخدمه أو لا يحترف نفس المهنه.

والأشخاص الاعتبارية نوعان : اشخاص اعتبارية خاصة، وأشخاص اعتبارية عامة.

- والشخص الاعتباري الخاص يعتبر صاحب عمل فى مفهوم قانون العمل بعكس الشخص الاعتبارى العام. الذى يحكمه من يستخدمهم علاقة لائحيه - أو تنظيمية تخضع لاحكام القانون الادارى.

وقد نصت م٣ من قانون العمل - كما أسلفنا - على عدم سريان أحكامه على العاملين بالجهاز الادارى للدولة ووحدات الحكم المحلى، والهيئات العامة، والقطاع العام. عدا الأحكام الخاصة بالسلامة، والصحة المهـنية.

- ويتجه المشرع فى الوقت الحالى - الى تحرير العمال - من القانون الادارى - رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ - وتطبيق قانون العمل عليهم - (ق٢٠٣ لسنة ١٩٩١) .

ولايشترط أن يكون قصد صاحب العمل هو الحصول على الربح وعلى ذلك فالعلاقة بين

---

١ - م ١ من قانون العمل .

العمال فى المؤسسات المجانية، والانسانية، والثقافية، والرياضية هى علاقات عمل. وفى هذا المعنى :

حكم بأن العلاقة بين رئيس الكنيسة، واحد المطارنة هى علاقة عمل (١).

وقد يكون صاحب العمل هو المدير المسئول - ولكن ينبغى عدم الخلط بين الآثنين. فقد ذكرنا أن صاحب العمل يمكن أن يكون شخصا طبيعيا - أو شخصا أعتباريا - أما المدير المسئول فلا يتصور الا أن يكون شخصا طبيعيا وظيفته القيام على التخطيط للمشروع ومع تحديد الآهداف، والوسائل، والمدير المسئول هو الذى يمثل المشروع.

وفى الشركات يبرم العامل العقد مع صاحب العمل أى الشركة - كشخص معنوى وليس مع المدير المسئول الذى لايتحمل بالتزامات العقد تجاه العمال (٢).

٧٠ - على أن تحديد صاحب العمل ليس دائما بهذه السهولة. فقد يدق البحث عن صاحب العمل فى حالتين :

الأولى - بالنسبة لمجموعة الشركات - الثانية - بالنسبة لعمال المقاول من الباطن.

أ - ففى مجموعة الشركات تصادف أحيانا الشركة الآم التى لها مجموع من الآفرع فى داخل البلد الواحد أو داخل، وخارج حدود الدولة "الشركات متعددة الجنسية

---

١ - نقض مدنى - ٢٣ نوفمبر ١٩٧٢ - مشار اليه عند د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص١١٦.

٢ - انظر الدكتور حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص ١١٧

G.H.Camerlynck et G.Lyon - Caenop.cite

multi.nationales. وهذه الشركات الآخرى ترتبط بعلاقة التبعية مع الشركة الآم وليس لها أية سلطة استقلالية.ومتمارس هذه الآخيرة على مجموع الشركات أو الآفرع سلطات الاشراف والرقابة .

وفى هذه الحالة يثور التساؤل عن صاحب العمل. هل يكون هو الشخص الاعتبارى الذى أبرم عقد العمل.

أم هو مجموع الشركات باعتبار وحدة الهدف الاقتصادى الذى يرتبط بين هذه المجموعة.

الواقع أن المسألة خلافية فى الفقه.

٧١ - اذ يرى جانب من الفقه أن صاحب العمل هو الشركة التى ابرمت عقد العمل مع العامل. فهو يخضع لها، ويتلقى أجره منها وبالتالى فهو يتحمل بالتزامات العقد فى مواجهتها.

ويرى البعض الاخر أنه يمكن الاعتداد فى قانون العمل بالواقع الاقتصادى، والاجتماعى وأخذ بالمفهوم الاقتصادى فى التبعية يمكن مجموع الشركات هى صاحبة العمل التى ترتب آثار العقد فى مواجهتها.

ويرى البعض الاخر (١). أنه ينبغى فى تحديد صاحب العمل فى مجموع الشركات التفرقة بين الشركات المتداخلة، والشركات المتميزة.

- ففى الشركات المتداخلة - التى تختلط فيما بينها بحيث يصعب على العامل التمييز بينها رغم أن لكل منها شخصية معنوية مستقلة - فان وحدة المشروع فى هذه الحالة تلعب دورا فى تحديد صاحب العمل - الذى هو مجموعة الشركات.

- أما اذا كانت الشركات متميزة فيما بينها بالرغم من كونها - مجموع شركات - فان السؤال يبقى قائما. من هو صاحب العمل؟ هل هو الشركة التى تعاقدت مع العامل. أم أنها الشركة التى تمارس الرقابة، والسلطة على العامل فى عمله ؟

اذا قلنا بأن صاحب العمل هى الشركة التى تعاقدت لتشغيل العامل فان هذا يعنى الاعتداد بالمفهوم الاقتصادى للتبعية. فقد تتعاقد شركة لتشغيل عامل ولاتمارس عليه أية رقابة أو اشراف. أولا لاتستفيد من عمله على الاطلاق. لتلك الشركات التى تقوم لهدف أساسى هو تشغيل العمال - بينما هى لاتمارس أيه أنشطة انتاجية. فيكون المستفيد فى هذه الحالة هى شركات أخرى.

كما أن العامل اذا كان يمارس نشاطه لحساب مجموعة من الشركات فان ابرامه لعقد العمل مع احداها لاينفى امكانية مطالبته بلاثار العقد فى مواجهة الشركات الآخرى التى

---

١ - الدكتور حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص١٢٠ بند ١٠٦ .

لم يتعاقد معها - وانما يعمل لحسابها (١).

٧٢ - لكل هذا فان معيار التعاقد مع العامل لايكفى لتحديد صاحب العمل.

فلا مناص اذن من اللجوء الى المفهوم القانونى للتبعية - فى تحديد من هو صاحب العمل - بالنسبة لمجموع الشركات.

وبمعنى آخر فان صاحب الحق فى اصدار الأوامر للعامل هو صاحب العمل. أخذا بمفهوم التبعية القانونية (٢). وقد تكون الشركة التى تمارس العامل عمله تحت ادارتها ، واشرافها هى نفس الشركة التى تعاقدت مع العامل. وقد لاتكون هى نفس الشركة التى تعاقدت لتشغيله. لكنه يتبعها. وتدفع له أجرا، ويلتزم بآثار العقد فى مواجهتها .

الثانيه- تحديد صاحب العمل بالنسبة لعمال المقاول من الباطن (٣).

---

١ - د. حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص١٢١ بند ١٠٩ .

٢ - ويرى الدكتور حسام الدين الآهوانى أنه لاينبغى فى الآخذ بالمفهوم القانونى للتبعية - أقفال التبعية الاقتصادية خاصة اذا تعلق الآمر بمجموع شركات -الشركة الآم - وأفرعها. تفاصيل - المرجع السابق ص١٢٣ .

٣ - م ٦٦١ من القانون المدنى - وفى فرنسا انظر القانون - ٣١ ديسمبر ١٩٧٥ بشأن المقاولة من الباطن. كما تثور مشكلة تحديد صاحب العمل فى حالة ندب العامل الى جهة أخرى وغالبا مايظل صاحب العمل رغم انتداب العامل هى الجهة التى ندبت العامل" انظر تفصيل ذلك عند د. حسام الدين الآهوانى -المرجع السابق ص١٢٦ وما بعدها .

٧٣ - عقد المقاولة هو العقد الذى يعهد فيه "العمال الآصلى" تحت مسئوليته الى شخص آخر "يسمى المقاول من الباطن" بكل أو بجزء من عقد المقاولة الذى أبرمه مع "رب العمل" - م٦٤٦ مدنى -

ولايثور الصعوبة بصدد تحديد صاحب العمل - فطبقا لمعيار التعية القانونية. فان المقاول من الباطن انما يختار العمال - ويتولى الاشراف والرقابة على أداء العمل، فضلا عن التزامه فى مواجهتهم بالآجر. فهو اذن صاحب العمل.

ومع ذلك فان الصعوبة فى تحديد صاحب العمل قد تثور بصدد نص م ١/٦٦٤ مدنى التى نصت على أن المقاول من الباطن، والمقاول الآصلى يكونا متضامنين معا فى الوفاء بحقوق العمال.

على أنه ينبغى فهم النص فى حدود تأكيده لضمان حقوق العامل - ويبقى المقاول من الباطن هو صاحب العمل أخذا بمفهوم التبعية القانونية.

- **العامل** -

٧٤ - والعامل هو كل شخص طبيعى يعمل لقاء أجر لدى صاحب العمل وتحت ادارته واشرافه.

وهكذا يكون العامل شخصا طبيعيا بينما صاحب العمل يمكن - كما رأينا - أن يكون

شخصا طبيعيا أو اعتباريا (١).

وفى القانون المصرى ينبغى التفرقة فى العمال -بين العامل، والمستخدم وهى تفرقة تقوم فى بعض القوانين "القانون البلجيكى" على أن العامل يسمى ouvrierولايؤدى عملا ذهنيا - أو عقليا.

فاذا كانت طبيعة العمل - تقتضى القيام بجهد ذهنى - وجهدى عضلى - أو يدوى - كانت العبرة بالجهد الغالب فاذا كان يدويا سمى عاملا - واذا كان الجهد الغالب ذهنيا سمى مستخدما (٢).

ويرى البعض الاخرأن العبرة فى تصنيف الاجراء الى عمال - ومستخدمين هى صاحب الحق فى العمل. فاذا كان يعاون فى الادارة - أو يشارك صاحب العمل فيها" الملاحظة - المرسلات - الاتصال - العلاقات العامة" فهو مستخدم.

واذا لم يكن له الحق فى أن يعاون أو يشارك صاحب العمل فى الادارة كان عاملا .

---

١ - وأساس الاستبعاد يرجع الى الطابع الانسانى لقانون العمل، فلا يخضع له العامل من غير الانسان. د. حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص١٢٧ - ود. اسماعيل غانم - المرجع السابق ص١٦ - عدلى خليل -المرجع السابق -ص١٤ .

٢ - وهذه النظرة تعد منتقده، وينقصها التحديد، والانضباط فالعمال فى الادارات والمكاتب يسمون مستخدمين رغم قيامهم بالعمل اليدوى، والعمال فى الور، والمصانع - الميكانيكية والهكربائية يقومون بعمل ذهن، وعقلى - يقتصر على مراقبة الالات. ومع ذلك يطلق عليهم لفظ عمال ouvriers انظر فى ذلك د. جمال الدين زكى المرجع السابق ص١٠٣ .

٧٥ - وهذه التفرقة "بين العامل - والمستخدم" مازالت تلعب دورا فى قانون العمل على خلاف ما يعتقده بعض الفقهاء (١).

ونستدل على ذلك بما يلى :

أولا - أن المستخدم أكبر اجرا من العامل.
ثانيا - أن المستخدم يقبض أجره شهريا بينما العامل يدفع له المرتب فى مواعيد دورية أكثر تقاربا (٢).

ومع ذلك فقد سوى قانون العمل الجيد (٣) بين العمال والمستخدمين فى مكافأة نهاية الخدمة - وأخذا باتجاه عام فى التشريعات الآخرى - للمساواة بين الفئتين .

٧٦ - والان - وبعد أن وقفنا على تحديد أطراف عقد العمل وهما صاحب العمل - والعامل - ومن خلال نص م٦٧٤ مدنى -والمادة ٣٩ من قانون العمل الجديد يبين لنا

---

١ - وعكس ذلك يرى د. حسام الدين الآهوانى أن هذه التفرقة تظهر فى مجالات غير قانون العمل - ويرى أيضا أنها تفرقة مجهورة المرجع السابق ص١٣٨ ومابعدها - فى نفسى المعنى انظر عدلى خليل - المرجع السابق - ص١٠ - ود. حسن كيرة المرجع السابق ص٣٤٧ .
٢ - انظرم٣٤ من قانون العمل.
٣ - شأنه فى ذلك شأن قانون العمل القديم. ويرى د.جمال الدين زكى أن التفرقة بين العامل والمستخدم ليست تفرقة صناعية يمكن للشارع أن يهدمها بعدم الاعتراف بها فى تشريعه "بل تتأسس على اعتبارات فنية، واجتماعية لايمكن انكار أثرها على القاعدة التشريعية" المرجع السابق ١٠٦ - عكس ذلك د.حسام الدين الآهوانى -المرجع السابق - ص١٣٩ .

أن عقد العمل يتميز بالخصائص الاتية :

(١) أنه عقد رضائى - أى ينعقد بمجرد تبادل طرفيه التعبير عن ارادتين متطابقتين ولايشترط بعد ذلك أى شرط شكلى لانعقاد العقد - مالم تنص القوانين، واللوائح على خلاف ذلك" م٦٧٧ من القانون المدنى" .

(٢) أنه عقد من العقود المستمرة. اذ يلتزم فيه العامل بأداء عمله لمدة محددة "فى عقود العمل محددة فالمدة" أو مدة غير محددة - فيكون العقد غير محدد المدة" .

(٣) ان عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين - يلتزم فيه العامل بأداء العمل المكلف به - وفق مقتضيات حسن النية فى تنفيذ العقود - كما يلتزم بالحفاظ على أسرار صاحب العمل - والالتزام بعدم المناقشة واطاعة الآوامر .

ويلتزم فيه صاحب العمل بمجموعة من الالتزامات أهمها الالتزام بدفع الآجر - والمحافظة على سلامة وأمن العامل .... وغير ذلك كما سنرى .

(٤) أن عقد العمل من عقود المعارضة. أو من العقود التبادلية Synalgmatique (١). يتبادل فيها الطرفان الآخذ والعطاء ويكون الآجر مقابل أداء العمل -وسببه - ويكون أداء العمل مقابل الآجر وسببا له .

---

١ - وهذه العقود هى ميدان تطبيق نظرية الفسخ - والدفع بعدم التنفيذ. انظر من أحكام المحكمة العليا الفرنسية

Soc.٢٥،oct.١٩٧٣ - B.civ.٧٥٧٣.

انظر

G.h. Camerlynck et G.Lyon - Caen -op-cite- p١٥٦ -

وهذه الخصائص جميعا يشترك فيها عقد العمل العديد من العقود الآخرى مثل عقد الايجار مثلا.

(ه) أن عقد العمل - من العقود التى ترد على العمل - (١). ويتميز العمل فيه بأنه عمل تابع.

٧٧ - وفى القانون الفرنسى - نظر العدم وجود نص فى القانون المدنى أو فى قانون العمل يعرف عقد العمل -يتجه الفقه الى تعريف العقد بأنه اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الآشخاص بأن يمارس نشاطا لمصلحة آخر، وتحت سيطرة واشراف هذا الآخير نظير أجر يحصل عليه (٢).

٧٨ - وهكذا يتحلل عقد العمل الى ثلاث عناصر أساسية :

١ - تقديم عمل "نشاط انسانى" وهو موضوع تعهد الطرف الآول "العامل" وهذا النشاط يتنوع - فقد يكون يدويا أو ذهنيا أو فنيا. وهذا النشاط يشمل عمل المهندس، والكبيب والمحاسب. وممثلى السنما .. وغيرهم.

---

١ - وهو فى هذا يتشابه مع عقد المقاولة « م٦٤٦ مدنى ».

٢ -

La convention par laquelle une persone s'engage à mettre son activité àla disposition d'une autre sous la subordination de laque elle seplace moyennant une remunération "G.Lyon - caen - op.cite-p١٢٨ et s.

وهو تعريف يطابق ما ورد فى نص م٢٩ من قانون العمل والمادة ٦٧٤ من القانون المدنى.

وقد صدر قانون فى ٣٠ يونيه ١٩٧٧ موضحا أن عمل المحامى ليس من طبيعة عمليه (١).

وعقد العمل يتضمن خاصية الاستمرار وينطبق بشأنه كافة نتائج العقود المستمرة بما فيها انعدام الآثر الرجعى للبطلان (٢).

هذا النشاط يقابله أجر une remune ration وهكذا فطبقا لمحكمة النقض الفرنسية فان عقد العمل من عقود المعارضة - والمقابل أو الآجر لابد من النص عليه صراحة أو ضمنا (٣).

٧٩ - وهكذا فان تعريف، وخصائص عقد العمل فى القانون الفرنسى - لاتختلف عنها فى القانون المصرى - على أن أهم خصائص هذا العقد هما :

---

١ -

"L'avocat n'a pas la qualité de salarie"

انظر

Y. chaput. note. J.c.p. ١٩٩٧-٢٨٧٠-

٢ -

Absence de retro - activité de la nullité nécéssite، d'une revision، d'un terme، ou d'un droit de résiliation

٣ - انظر فى ذلك

Sc.١٧-nov.١٩٧٧-D.١٩٧٨-I.R-٦٥-

التبعية، والآجر (1). فاذا ما كان أحد الآطراف يؤدى عملا تحت سلطة، ورقابة الطرف الاخر. مقابل أجر يحصل عليه. فنحن بصدد عقد عمل. وبهذا يتميز عقد العمل عن عقود أخرى قد تتشابه معه أو تشترك معه فى بعض الخصائص مثل عقد المقاولة - وعقد الوكالة، وعقد الشركة (2).

ونوضح ذلك فيمايلى :

١ - عقد العمل، وعقد المقاولة

٨٠ - المقاولة "انفاق يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئا أويؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر (م٦٤٦ مدنى) .

---

١ - انظر فى القضاء الفرنسى

Soc. ٧janu. ١٩٧٢ - D.١٩٧٢-٢٨٩ - Soc. ٤mars ١٩٧٠ - B.civ.v ١٢٣ - Civ . ١٣mars ١٦٤ - j.c.p. ١٩٦٤-١١-١٣٦٤٧ . Soc.٢١ Janu.١٩٨١ - B.civ.v٣٥ .

وفى مصر فقد حكمت محكمتنا العليا بأن "عقد العمل يتميز بخصيصتين أساسيتين هما التبعية، والآجر -وبتوافرهما تكون العلاقة علاقة عمل " (الطعن رقم ١١ س٣٠ ق جلسة ٦٤/٣/١١ اشار اليه "شعلة" المرجع السابق ص٤٢ - وفى هذا المعنى طعن رقم ٤٦٠ س٤٣ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٤ .

٢ - انظر فى التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود فى القضاء الفرنسى

Soc.٩ mai ١٩٧٩. B.civ.٢٨٦. pretendu mandat. Soc، ١٤ juin ١٩٧٩-D. ١٩٨٠-٩٦-note، j.p KARAQUILLO - " concernant la qualificat inexacte de travailleur indepenant . Soc.١١ janu. ١٩٦٨-D.١٩٦٨-٤٩٩. qualification inexacte de contract de travail d'un contrat d'association.

وهكذا يشترك عقد العمل وعقد المقاولة فى أن كلاهما يقع على العمل بمعنى أن محل الآداء الرئيسى فى كل منهما هو أداء عمل معين.

ويثور التساؤل عن معيار التمييز بين عقد العمل، وعقد المقاولة ؟ . يرى البعض أن معيار التفرقة بين عقد العمل، والمقاولة هو طريقة تحديد الآجر - فأجر العامل يتحدد أساسا بحسب الزمن "يومى - أسبوعى - شهرى" أما عقد المقاولة فيتحدد الآجر فيه حسب نتيجة العمل "بالقطعة -الطريحة وهذا المعيار ينقصه التحديد فالعامل أحيانا يتحدد أجره أيضا "بالقطعة - أو بالانتاج" وقد هجر الفقه هذا المعيار، واستعاض عنه بمعيار آخر هو التبعية - ففى عقد العمل - يؤدى العامل عمله تحت اشراف أو رقابة صاحب العمل. أما المقاول فيقوم بالعمل المتفق عليه مستقلا. ولايخضع فى ذلك لتوجيه أو اشراف من قبل رب العمل.

وكانت م٩٣٣ من المشرع التمهيدى للتقنين المدنى تتضمن هذا المعيار بقولها "يتميز عقد العمل عن عقد المقاولة بأنه يحول رب العمل حق توجيه مايؤدى له من خدمات او ـ الآقل حق الاشراف على طريقة القيام بهذه الخدمات" .

وتم حذف هذه المادة فى لجنة المراجعة (١). لكن القضاء قد طبق هذا المعيار. وأكدته ومحكمة النقض (٢). فى العديد من الآحكام التى نكتفى بالاشارة الى بعضها.

"يتميز عقد العمل بخصيصتين أساسيتين هى التبعية، والآجر وبتوافرهما تكون العلاقة

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٢٩٧ .

٢ - انظر طعن رقم ٢٦٠ س ٤٣ق جلسة ١٩٨٠/٣/٤ - أشار اليه المستشار شعله" فى المرجع السابق ص٤١٤ .

علاقة عمل (١).

وفى حكم آخر تتبنى المحكمة العليا - معيار التبعية فى مفهومة القانونى بقولها "المناط فى تكييف عقد العمل - وتمييزه عن غيره من العقود - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو توافر عنصر التبعية التى تتمثل ففى خضوع العامل لاشراف رب العمل، ورقابته وهو مانصت عليه م٦٧٤ مدنى ... وأنه يكفى لتحقيق هذه التبعية ظهورها ولوفى صورتها التنظيمية أو الادارية (٢).

عقد العمل، وعقد الشركة :

٨١ - عقد الشركة - اتفاق يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى، بتقديم حصة من مال أو عمل لآقتسام ماا قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة - م٥٠٥ من القانون المدنى (٣).

والتفرقة بين العقدين لها أهمية خاصة - اذا كانت حصة الشريك عملا يؤديه - بحيث يكون ملتزما بمتقضى عقد الشركة بالقيام بعمل معين - فيقترب الشريك من العامل فى هذه الحالة.

---

١ - الطعن رقم ١١س ٣٠ق جلسة ١٩٦٤/٣/١١ .
٢ - الطعن رقم ٥١٧ س٥٢ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٥.
٣ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٩٨ بند ٧١ فى التمييز بين العقدين - وانظر - فى تكوين عقد الشركة - د. حسين الماحى - ٤٦ الشركات التجارية، ط١ لسنة ١٩٩٣ ص٣٤ وما بعدها.

أو أن يكون للعامل نصيب من أرباح الشركة (١). فيقترب العامل من الشريك.

ومن المسلم به فى الفقه، والقضاء أن الفرق بين العقدين يتمثل فى وجود - أو عدم وجود عنصر التبعية. فالعلاقات الناشئة بين العامل وصاحب العمل - هى علاقة تبعية.

بينما العلاقة بين الشريك فى الشركة ومجموعة الشركاء - أو الشريك الاخر. هى علاقة مساواة تقوم على أساس نية المشاركة.

فاذا كان القائم بالعمل يخضع لاشراف، أو رقابة شخص آخر فانه يعتبر عاملا ويكون العقد الذى يربطه به عقد عمل - لاعقد شركة.

٨٣ - وعلى العكس من ذلك. اذا كان القائم بالعمل لايخضع لاشراف أو ادارة شخص آخر. بحيث لايكون بينهما علاقة تابع - ومتبوع فان العقد يكون عقد شركة.

ونيه المشاركة بين الشركاء يجرى التثبت منها فمن قاعدة المساواة بين الشركاء. فاذا استحال ذلك يمكن الاستعانة بالقرائن. ومن ذلك مثلا أن يكون المقابل الذى يحصل عليه الشخص نسبة من الربح (٢).أو أن يتحمل هذا الشخص حصة من الخسارة التى قد

---

١ - القانون رقم ١٩٦٤/٩ - وانظر د. حسين الماحى فى -الشركات التجارية الطبعة الأولى - ١٩٩٣ - ص٤١ - بند ٧٨ - د. محمد هلاليه - محاضرات فى القانون التجارى -١٩٩١ - ص٣١ .

٢ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٠٠ - وانظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٢٩٨ - بند ١٣٩ . وقد حكم باعتبار العقد "شركة " بين صاحب العمل، ومستخدم عنده ساهم معه بنصف رأسمال المشروع، واتفق معه على أقتسام الربح والخسارة بنسبة معينة. "د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - اقتسام

تصيب المشروع (١).

ويمكن أن يكون الشخص عامى، وشريكا فى نفس الوقت ومثال ذلك مديرا فنيا بها - ليصبح عاملا لديها. ومحكمة النقض "يتميز عقد العمل بخصيصتين أساسيتين هما التبعية ، والآجر، وبتوافرهما تكون العلاقة علاقة عمل، ولا يغير من هذا النظر كون المطعون عليه عضوا فى مجلس ادارة الشركة، وهو ما اشارت الليه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٩٥٤/٣٦ - قبل تعديله بالقانون رقم ١٩٥٨/١١٤ - بقولها - أن عضو مجلس الادارة فى الشركات المساهمة اذا كلف بعمل آخر فى الشركة - كما لو عين مديرا لها كان من حقه أن يؤجر على هذا العمل" (٢).

عقد العمل، وعقد الوكالة :

٨٣ - الوكالة : عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بالقيام بعمل قانونى لحساب الموكل - م ٦٩٩ مدنى .

والوكالة اذن لاتكون الا فى الأعمال القانونية وذلك - عكس عقد العمل - الذى يمكن أن

الربح، والخسارة اذن قرينة على نية المشاركة - وفى الفقه التجارى - انظر د. حسين الماحى - المرجع السابق ص٤٣ بند ٨١ و٨٤ .

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٢٩٩ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص١٤٨ -والذى يشير أيضا الى حكم محكمة النقض فى ١٩٨٤/٣/١٢ - الهوارى جـ ٦ - رقم ١٠ - ص١٣ وانظر الحاشية رقم ٣٥ -فيما يتعلق بعلاقة المدير الشريك المتضامن فى شركة التوصية .

٢ - الطعن رقم ١١ س ٣٠ ق جلسة ١٩٦٤/٣/١١ - وانظر المستشار- شعله - المرجع السابق ص٤٣ .

يقوم فى الآعمال القانونية أو الآعمال المادية على السواء .

فاذا اقتصر العقد على القيام بعمل مادى - لاتثور أية صعوبة على الاطلاق فى اعتباره عقد عمل - وليس عقد وكالة.

٨٤ - وانما تدق التفرقة بين عقدى العمل، والوكالة اذا كان محل العقد هو القيام بعمل قانونى مقابل أجر. فهل يعتبر العقد - وكالة بأجر أم عقد عمل.

يتجه الفقه الحديث فى فرنسا، ومصر الى الآخذ بمعيار التبعية للتمييز بين عقدى الوكالة، والعمل. فالعقد يعتبر عقد وكالة اذا كان محله القيام بعمل قانونى. ويكون المكلف به مستقبلا ولايخضع لاشراف أو رقابة من يتم العمل لحسابه (١) فان العقد يعتبر عقد وكالة .

وعلى العكس من ذلك فان العقد يعتبر عقد عمل متى كان القائم بالعمل خاضعا لرقابة أو اشراف صاحب العمل.

وتطبيقا لذلك :

نصت م٦٧٦ من القانون المدنى على أنه تسرى أحكام عقد العمل على العلاقة ما بين

---

١ - فى الآخذ بهذا المعيار فى مصر د. اسماعيل غانم -المرجع السابق بند ٦٧ - د. لبيب شنب - المرجع السابق بند ٧٤ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص١٥١ - وفى فرنسا . انظر

G.H. Camerlynck. et G.Lyon - Caenop.cite.

أرباب الأعمال، وبين الطوافين، والممثلين التجاريين، والجوابين، ومندوبى التأمين، وغيرهم من الوسطاء ولو كانوا مأجورين بطريق العمالة أو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الأعمال ما دام هؤلاء الأشخاص تابعين لأرباب الأعمال، وخاضعين لرقابتهم.

فالعقد اذن يعتبر عقد عمل لتوافر عنصر التبعية.

ومن تطبيقات القضاء لهذا المعيار نشير الى الأحكام الآتية:

- يعتبر المدير الفنى للمنشأة عاملا لأنه يخضع لاشراف، ورقابة صاحب العمل، أما المدير العام للمنشأة فلا يعتبر عاملا اذا كان يستقل فى القيام بعمله - كما هو الحال بالنسبة لمديرى شركات التضامن - أما اذا كان المدير العام يخضع لاشراف ورقابة شخص أو هيئة أخرى فانه يعتبر عاملا (١).

- كما قررت محكمة النقض أن مدير شركة التوصية بالأسهم ليس أجنبيا عن الشركة أنما هو أحد الشركاء المتضامنين فيها، وأنه وكيل عنها وليس عاملا لديها (٢).

٨٥ - ومع ذلك فان التمييز بين عقد العمل، وعقد الوكالة - بالغ الدقة. ذلك أن الوكيل انما يعمل بناء على أوامر الموكل، وتعليماته - وقد يعنى هذا نوعا من التبعية - تثيرالخلط بين عقدى العمل -والوكالة.

١ - نقض ١٤ يناير - ٨ يونيه ١٩٧٤ - مجموعة النقض المدنى س ٢٥ - ٢٣١ .

٢ - اشار الى هذا الحكم د. حسام الدين الآهوانى -المرجع السابق ص١٥٢ - الحاشيه رقم ٣٥٠ .

- ونرى أن الوكيل وان كان عليه تنفيذ اوامر، وتعليمات موكله شأنه فى ذلك شأن العامل الذى يخضع ولسلطة واشراف صاحب العمل - الا أن الوكيل يتمتع بقدر من الحرية، والاستقلال فى اداء العمل الموكل اليه. كما أن تعليمات واوامر الموكل تنصب على التوجيه العام .

بعكس العامل - الذى لايتمتع بهذه الحرية أو الاستقلال فى أداء العمل بل يخضع - فى اداء العمل بالكامل - لسلطة واشراف صاحب العمل. فاذا أخل بذلك كان مسئولا تأديبيا فى مواجهته.

- الفارق ازن عقد العمل اذا كان محله القيام بعمل قانونى مقابل أجر - ومن عقد الوكالة - لايتمثل التبعية - حيث تبلغ مدى أبعد - فى عقد العمل -وتظهر فى أدنى صورها فى عقد الوكالة.

الفصل الأول

مقدمات عقد العمل

"الوساطة فى التعاقد - والمراحل التمهيدية"

٨٦ - قد يمهد لعقد العمل ما يسمى "الوساطة فى ابرام العقد ومهمة الوسيط هى تقديم العمل - الى العامل، وصاحب العمل واذا توافرت للوساطة ضمانات معينة تمنع استغلال العمال - فانها تؤدى ولاشك خدمة جليلة لطرفى العلاقة على السواء.

وقد يتم العمل باتا، وقد يتم معلقا على شرط -وسوف نتحدث بداية عن الوساطة فى التعاقد- "المطلب الأول".

ـ ثم نتكلم عن "عقد العمل تحت الاختبار - وعقد التمرين". « المطلب الثانى »

المطلب الأول

الوساطة فى ابرام العقد

٨٧ - قد يتم ابرام عقد العمل مباشرة بين العامل، وصاحب العمل دون حاجة الى وسيط للتقريب بين طرفيه.

ومع ذلك فقد يحتاج الشخص الى العمل ولكنه لايملك الوسائل المادية أو المعنوية للحصول عليه. وقد يرغب صاحب العمل فى التعاقد مع عامل لا يعلم عن مؤهلاته أو كفاءته شيئا. لذلك وجدت الوساطة بين العمال وأصحاب العمل لتؤدى خدمة جليلة لطرفى العلاقة على السواء. وتسهيل التقاء العرض، بالطلب. وأصبحت الوساطة فى الوقت الحالى مهنة مريحة - يحترفها الكثيرون. وأخذت صور مكاتب - التوظيف، والتخديم.

وهذه الوساطة كانت متروكة فى السابق - دون أن تنظيم تشريعى لنشاط الآفراد.

ثم تدخل المشرع بنصوص آمره لتنظيمها منعا لاستغلال العمال أو التغرير بهم والاحتيال عليهم.

٨٨ - ويمكن اجمال أحكام تشغيل العمال فيما يلى :

أولا - قواعد من شأنها حصر احتياجات سوق العمل، وقيد العمال

ثانيا - قواعد خاصة بالزام صاحب العمل بتشغيل نسبة من المعوقين.
ثالثا - حظر تشغيل العمال عن طريق متعهد أو مقاول توريد عمال.

أولا - حصر احتياجات سوق العمل

٨٩ - تنص م١٦ من قانون العمل على أنه "لكل قادر على العمل، وراغب فيه أن يتقدم بقيد اسمه بالجهة الادارية المختصة التى يقع فى دائرتها محل اقامته مع بيان سنة، ومهنته، ومؤهلاته وخبراته الساقة، وعلى هذه الجهة قيد تلك الطلبات بارقام مسلسمة فورودودها، واعطاء الطالب شهادة بحصول هذا القيد دون مقابل" .

وتستطرد المادة قائلة :

اذا كان الراغب فى العمل ذا مهنة من المهن التى تخضع لقياس مستوى المهارة، وجب أن يرفق بالطلب شهادة بقياس مستوى المهارة، وعلى الجهة الادارية اثبات درجة المهارة فى شهادة القيد.

وتخلص مما سبق أن وزارة القوى العاملة عليها أن تنشىء مكاتب للقوى العاملة - تكون مهمتها الآساسية معاونة المتعطلين فى الحصول على أعمال وفق وخبرتهم ، وكفائتهم وتحقيقا لهذا الهدف - ينبغى أولا تحديد احتياجات سوق العمل عن طريق قيد هؤلاء العمال فى المكاتب التى تقع فى دائرتها محال اقامتهم.

ولقياس مستوى المهارة، والكفاءة ينبغى بيان السن، والمهنة والمؤهلات، والآعمال السابقة التى قام بها العامل فى شهادة القيد (م١٨ عمل) .

وتحقيقا لهذا الهدف تنص م١٨ عمل - على أنه لايجوز تشغيل أى عامل الا اذا كان

حاصلا على شهادة القيد - وللوزير المختص سلطة اصدار قرار باعفاء بعض المهن من شروط الحصول على شهادة القيد.

وعلى صاحب العمل أن يبلغ مكتب القوى العاملة التى يقع محل عمله فى دائرتها عن الوظائف، والأعمال التى خلت، أو أنشئت لديه ويريد شغلها، مع بيان نوع كل من هذه الأعمال - والأجر المخصص له وتاريخ شغلها.

ويكون ذلك خلال سبعة أيام من تاريخ خلوها أو نشأتها (م٢١ - عمل) .

٩ - واذا استخدم صاحب عمل أحد المتعطلين فعليه التزام بارسال شهادة القيد الخاصة به الى المكتب الذى صدرت عنه خلال سبعة أيام من تاريخ الاستخدام مع بيان تاريخ استلام العامل للعمل ونوع العمل -والأجر ... " (م٢١ - ٢ - عمل) .

ولم يكتف المشرع بأن يترك لاصحاب العمل حرية استخدام أى عامل متعطل ما دام مقيدا بأحد المكاتب بل حدد حالات يلتزم فيها صاحب العمل باستخدام العمال، وفقا لتاريخ قيدهم لدى مكاتب القوى العاملة.

- فنصت م٢٣ - عمل على أنه - لوزير العمل أن يلزم بعض المنشآت باستخدام العمال، وفقا لتواريخ قيدهم لدى الجهات الادارية المختصة وذلك بالشروط ، والأوضاع التى يحددها" .

وهذا النص يكفل فى الواقع - تحقيق المساواة، والعدالة فى تشغيل العمال - والمعيار الذى اتخذه المشرع فى ذلك هو الآسبقية فى تاريخ قيد العامل - وهو معيار موضعى - يغلق الآبواب امام التحايل، والاستثناءات - فالعامل الآسبق فى القيد - أحق بالعمل من الذى يليه - وهكذا.

ويستثنى من تطبيق أحكام المادة السابقة المشروعات الخاضعة لقانون الاستثمار رقم ١٩٨٩/٢٣ - أو المشروعات المقامة فى المناطق الحرة.

ثانيا - الالزام بتشغيل نسبة من المعوقين

٩١ - نصت م ٩ من القانون رقم ١٩٨٢/٤٩ على أنه "على أصحاب الأعمال الذين يستخدمون ٥٠ عاملا فاكثر، وتسرى عليهم أحكام القانون رقم ١٩٨١/١٣٧ باصدار قانون العمل -سواء كانوا يشتغلون فى مكان واحد أو بلد واحد أو أمكنة أو بلاد متفرقة استخدام المعوقين الذين ترشحهم مكاتب القوى العاملة من واقع سجل المعوقين بها وذلك بنسبة ٥٠ ٪ من مجموع العمال فى الوحدة التى يرشحون بها، وتسرى هذه النسبة على كل فرع على حده من الفروع التابعة للمركز الرئيسى لصاحب العمل.

والمعوق. هو "كل شخص أصبح غير قادر على الاعتماد على نفسه فى مزاولة عمله أو القيام بعمل آخر، والاستقرار فيه، ونقصت قدرته على ذلك نتيجة عجز خلقى من الولادة" .

ولايخفى أن الهدف من النص هو تأهيل المعوق واشعاره بأهمية وجوده فى الحياة، والمجتمع. فالنص يحقق هدفا انسانيا نبيلا بالزامه أصحاب العمل تشغيل نسبة من المعوقين وذلك فى المنشآت التى تستخدم خمسون عاملا فأكثر.

ثالثا - حظر تشغيل عمال عن طريق متعهد أو مقاول توريد عمال

٩٢ - تنص م ٣٠ من قانون العمل على أنه لايجوز لصاحب العمل تشغيل عمال عن طريق متعهد أو مقاول توريد عمال .

والحكمة من الحظر أن الوساطة فى عقد العمل عن طريق متعرض توريد عمال تجمل فى طياتها خطرا كبرا على العامل. بل انها وسيلة لاستغلاله فالعامل المتعطل يكون فى مركز اقتصادى ومعنوى لايحسد عليه. ومع ذلك يحصل منه وهو متعطل على مقابل لتشغيله.

لذا تدخل المشرع فى قانون العمل الجديد للحد من تخديم العمال عن طريق متعهد توريد، ويحرم على صاحب العمل تشغيل العمال عن هذا الطريق - الذى لم يتضمنه قانون العمل القديم.

- فاذا خالف صاحب العمل - الحظر المنصوص عليه -فانه يخضع للعقوبة المنصوص عليها فى م١٦٧-عمل .

- واذا كان القانون الجديد قد حدد هذا الحظر بالنسبة للمقاولين والمردين. الا انه منحه . بصفة استثنائية للجمعيات، والمؤسسات والمنظمات النقابية بالنسبة لأعضائها. ونص على أنه يجوز لوزيرالدولة للقوى العاملة والتدريب الترخيص للجمعيات والمؤسسات، والمنظمات النقابية انشاء مكاتب لتشغيل المتعطلين.

وتتولى وزارة العمل مراقبة هذه المكاتب عن طريق مجموعة من الالتزامات منها. التزام مكاتب التشغيل ابلاغ الوزارة بمقرها - وأن ترسل اليها تقارير شهرية عن عدد الطلبات التى قدمت اليها - وأسماء من الحقتهم بالعمل فعلا مع بيان نوع العمل والآجر.

٩٣ - ومع ذلك فان المبدأ العام هو حظر التعهد بتوريد عمال أى لايجوز لصاحب العمل تشغيل عمال عن طريق متعهد. والا كان عقد العمل باطلا.

والاستثناء على ذلك هو الترخيص للجمعيات والمؤسسات والمنظمات النقابية سالفة الذكر بانشاء مكاتب لتشغيل المتعطلين.

- وهذه الجهات تتولى فقط تشغيل أعضائها.
- ولابد من صدور الترخيص بذلك من وزير القوى العاملة.
- والا تتقاضى مقابل أو أجر لقاء تشغيل العمال المتحقين اليها .

تنظيم الحاق العمالة المصرية للعمل بالخارج

٩٤ - نصت م٢٨ مكرر - عمل - على أنه يحظر على أى شخص طبيعى أو معنى بالذات أو بالوساطة أو بالوكالة مزاولة عمليات الحاق المصريين بالعمل فى الخارج الا بعد الحصول على ترخيص بذلك من وزارة القوى العاملة والتدريب.

وهذا الترخيص يسرى لمدة ٣ سنوات قابلة للتجديد.

وقد وردت النصوص المنظمة لالحاق العمالة المصرية بالخارج فى الفصل الرابع فى الباب الثانى من قانو العمل - والهدف من ذلك هو المحافظة على التوازن بين حاجات البلاد الى العمالة - وخاصة العمالة الفنية المدربة - وبين تدير الايدى العاملة.

والمحافظة على كرامة، وسمعة عمال مصر فى الخارج.

٩٥ - ومع ذلك فان المشرع قد استثنى من الترخيص -بالاضافة الى الوزارات

المعنية ، والهيئات العامة، وشركات القطاع العام - السفارات والقنصليات العربية، والآجنبية.

وهذا الاستثناء الآخير كان محلا للنقد من جانب الفقه (١). فهذه السفارات والقنصليات الآجنبية انما تسعى بالتأكيد الى حماية، ورعاية صاحب العمل الآجنبى على حساب العامل المصرى فلديها كافة المبررات لحماية الطرف الآول وذلك بحكم الدور المرسوم لها.
وقد يثور التساؤل بصدد ضرورة الحصول على الترخيص بالنسبة لصاحب العمل الآجنبى الذى يحضر الى مصر للتعاقد مع العمال ؟

والراجح فى الفقه هو لزوم الترخيص بالنسبة لصاحب العمل الآجنبى الذى يحضر الى مصر للتعاقد مع العمال شأنه فى ذلك شأن المصريين الذين يتولون الحاق المصريين للعمل فى الخارج وذلك بالنظر الى الظروف، والملابسات التى أحاطت بالقانون، وبالنظر الى الهدف من القانون نفسه (٢).

المطلب الثانى
عقد التدرج - عقد التمرين

Contrat d'apprentissage

تعريف العقد :

٩٦ - عقد التدريج أو التمرين - اتفاق يتهعد بمقتضاه صاحب عمل يكون فى الآغلب الآعم صانعاً محترفا -بتعليم صبى حرفة ما - مقابل التزام هذا الآخير بأن يعمل لحسابه طيلة مدة العقد.

---

١ - خاصة الدكتور حسام الدين الآهوانى، المرجع السابق ص٣٣٩ .
٢ - فى ترجيح هذا الرأى - حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص٣٤٠ .

وهذا العقد لايعتبر عقد عمل بالمعنى الصحيح. وهناك فارق جوهرى بين العقدين. فالآول يقوم فيه شخص بأداء عمل مقابل آجر - وفى عقد التدريج أو التمرين يكون أداء العمل مقابل التعلم أو التدريب على المهنة.

فالمقابل فى عقد العمل هو الآجر أيا كان نوعه بينما المقابل فى عقد التدريج - هو التمرين أو التدريب على المهنة .

٩٧ - وتأكيدا للفارق بين عقد العمل، وعقد التمرين. فقد أفرد المشرع لعقد التمرين فصلا مستقلا عن الفصل الخاص بعقد العمل هو الفصل الآول من الباب الثانى. الخاص بالتدريج والتدريب المهنى - م ١١ - ١٥ - (١).

وفى هذا تقرر محكمة النقض أن عقد العمل هو الذى يتعهد بمقتضاه شخص أن يعمل مقابل أجر فى خدمة آخر، وتحت ادارته، واشرافه - أما عقد التدريب الذى يتعهد بمقتضاه شخص بالالتحاق لدى صاحب عمل بقصد تعلم مهنة وليس شرطا أن يتلقى أجرا فالتزامه بالعمل ليس هو الالتزام الآساسى وانما هو تابع للالتزام الآصلى

---

١ - د.لبيب شنب - المرجع السابق ص١١٢ وما بعدها، ويرى الدكتور حسام الدين الآهوانى أن عقد التمرين هو عقد عمل فى طريق التكوين - المرجع السابق ص٣٤١ -ويرى الدكتور جلال العدوى أن عقد التدريج - عقد مختلط وأنه يخضع لقواعد عقد العمل مادامت هذه القواعد لاتتعارض مع عنصر التعليم - المرجع السابق ص٣٢ وانظر فى فرنسا -القانون رقم ٧٧ - ٧٦٧ - ١٢ يوليه ١٩٧٧ - وانظر
dr. soc. ١٩٧٧- n ٣٦٥- -j-cl trav. v. Apprentissage. - Dictionnaire Sociale. V. Apprentissagen -٣٠- ets - M.Laurent، les problemes de la formation professionnelle en France، Droit Social،١٩٦٧-٣٧٧.

بالتعلم وتأكيدا لهذاالفارق قررت المحكمة بأنه اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الالتزام الآساسى فى العقد -سند الدعوى - هو تعلم المطعون ضده مهنة ميكانيكا النسيج فانه يكون عقد تدريب ولايدخل فى نطاق ما اذن القانون للقاصر فى ابرامه" .

والخلاصة أن عقد التمرين أو التدرج يكون المقابل منه هو تعلم المهنة أو الحرفة .

بينما يكون الآجر هو المقابل الآساسى فى عقد العمل.

٩٨ - وفى الفقه الفرنسى يرى البعض أن عقد التدرج هو عقد عمل من نوع خاص Sui - generis فهو عقد تمرين على عمل أو حرفة - وهذا يبرز فى الواقع - جانب العمل - فى عقد التمرين (١). بينما يرى البعض آخر انه عقد عمل من نوع خاص

Un contrat de travail de type particulier .

التطور التشريعى لعقد التدرج

٩٩ - فى القانون المصرى خضع عقد التدرج للتطور الاتى :

- قبل صدور قانون العمل القديم ١٩٥٩/٩١ كان عقد التدرج عقدا غير مسمى لايخضع الا لآحكام النظرية العامة فى الالتزام.

- ثم صدر قانون العمل السابق، وتضمن فى م٣٧ وما بعدها أسس تنظيم عقد التدرج. وجاء فى المذكرة الايضاحية أن ذلك يتم حتى تكفل احكامه حماية الراغبين فى تعلم مهنة أو صناعة، وتنظيم تدريبهم بما يحفظ حقوق كل من الطرفين، ويتلاءم مع مصلحة الاقتصاد القومى بوجه عام.

---

١ - انظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٣٩١ .

وقد تضمن قانون العمل الجديد تنظيم عقد التدريج فى المواد من ١١ - ١٥ ويلاحظ أن القانون قد نص على الاحكام العامة للعقد - وترك التفاصيل ليصدر بها قرارات من وزير القوى العاملة - وقد أحسن المشرع صنعا باحالة - المسائل التفصيلية الى لجان خاصة تتولى صياغتها ويصدر بها قرار من وزير العمل.

١٠٠ - واذا كان عقد التمرين ليس عقد عمل فان هذا لايمنع من تطبيق أحكام قانون العمل. التى لاتتطلب -كما ذكرنا - وجود عقد عمل صحيح بشرط ألا تتعارض مع طبيعة عقد التمرين. وبالتالى فان الأحكام المقررة للحد الآدنى للآجور لاتنطبق على العمال المتدرجين - فهم لايتقاضون أجرا على الاطلاق. على الآقل فى المرحلة الآولى من مراحل التعلم أو التدريب وهى مرحلة لايستفيد فيها صاحب العمل من العامل المتدرج (١).

كما أن الآجر الذى يتقاضاه العمال المتدرجون -حتى فى المراحل التالية - يكون فى العادة أقل من الآجر الذى يتقاضاه العامل الذى أتم تمرينه.

وفيما عدا ذلك تنطبق على عقد التدرج - أحكام قانون العمل المتعلقة بالحد الآقصى لساعات العمل والآجازات وضمانات حماية الآجر (٢).

---

١ - وقد نصت م٣ من القانون رقم ١٩٨١/١١٩ صراحة على عدم سريان الحد الآدنى للآجور على العاملين الخاضعين لآحكام التدرج، والتدريب المهنى والحرفى الا بعد انقضاء مدة التدرج، والتدريب. هذا النص يتفق والغرض الآساسى من عقد التمرين - وهو تعلم حرفة أو مهنة .

٢ - وفى حكم لمحكمة النقض "أن عقد العمل هو الذى يتعهد بمقتضاه شخص أن يعمل مقابل أجر فى خدمة آخر، وتحت ادارته، واشرافه، أما عقد التدريب الذى يتعهد بمقتضاه شخص بالالتحاق لدى صاحب عمل بقصد تعلم مهنة وليس شرطا أن

أحكام عقد التدرج

١٠١ - نصت م١٢ من قانون العمل على أنه"يجب أن يكون عقد عمل المتدرج بالكتابة، وتحدد فيه مدة تعلم المهنة، ومراحلها المتتابعة، والآجر بصورة متدرجة فى كل مرحلة من مراحل التعليم على ألا تقل فى المرحلةالآخيرة عن الحد الآدنى للآجور المحددة لفئة العمال فى المهنة التى يتدرج فيها" .. وجاءت صياغة النص معيبة من الناحية الفنية. يوحى بأن الآجر يعتبر عنصرا أساسيا فى عقد التدرج ويتعارض مع نص م١١ والتى أوضحت أن الغرض الآساسى من عقد التمرين هو تعلم الحرفة أو المهنة (١).

ويجب الحذر فى تفسير النص وخاصة عبارة تحديد الآجر "فى كل مرحلة من مراحل التعليم"

فقد أشرنا آنفا أن المرحلة الآولى فى عقد التمرين لايستحق فيها المتدرج أجرا فهو يتلقى أصول المهنة، ولايعاون صاحب العمل.

= **يتلقى أجراء فالتزامه بالعمل ليس هو الإلتزام الآساسى أنما هو تابع للالتزام الآصلى بالتعلم. طعن رقم ٤٦٠ س ٤٣ ق جلسة ٤ مارس ١٩٨٠ -اشار اليه المستشار - شعله - المرجع السابق - ص٤١٤ .**

١ - **وفى حكم لمحكمة النقض "أن عقد العمل هو الذى يتعهد بمقتضاه شخص أن يعمل مقابل أجر فى خدمة أخر، وتحت ادارته، واشرافه، أما عقد التدريب الذى يتعهد بمقتضاه شخص بالالتحاق لدى صاحب عمل بقصد تعلم مهنة وليس شرطا أن يتلقى أجراء فالتزامه بالعمل ليس هو الالتزام الآساسى أنما هو تابع للالتزام الآصلى بالتعليم. طعن رقم ٤٦٠ س٤٣ق جلسة ٤ مارس ١٩٨٠ - اشار اليه المستشار - شعله - المرجع السابق - ص٤١٤ .**

وفى المراحل التالية فهو يتلقى أجرا أقل من نظيره الذى أتم تمرينه. اذ يراعى فى تحديده أن صاحب العمل له فضل تمرينه. وتلقينه أصول المهنة أو الحرفة (١).

١٠٣ - ومع ذلك فان م١٣ تخول وزير القوى العاملة أن يصدر قرارا بتحديد نسب الآجور المعطاه فى كل مرحلة من مراحل التدرج.

ويتضح من النص وجوب الكتابة فى عقد عمل المتدرج. والكتابة ليست شرطا لانعقاد العقد، بل لاثباته. ويترتب على ذلك أن تخلف الكتابة لايبطل عقد التمرين.

وفيما يتعلق باثبات العقد - يفرق بعض الشراح -بين صاحب العمل - والعامل - صاحب العمل لايجوز له اثبات العقد الا بالكتابة أو مايقوم مقامها كالاقرار أو اليمين.

أما العامل تحت التمرين فيستطيع اثبات العقد بكافة طرق الاثبات فى عقد العمل نفسه (٢).

ويجب فضلا عن ذلك أن يكون عقد التمرين متضمنا البيانات الاتية : مدة تعلم المهنة - المراحل المتتابعة لهذه المدة - الآجر الذى يدفع للصبى. على أن يكون بصورة متدرجة فى كل مرحلة من مراحل التعليم -وفى آخر مرحلة من مراحل التمرين ينبغى الا يقل الآجر

عن الآجور المحددة لفئة العمال فى المهنة التى تدرج فيها الصبى.

---

١ - انظر فى ذلك ايضا م٣ من القانون رقم ١٩٨٩/١١٩ .

٢ - د. حسن كيره - أصول قانون العمل ط ١٩٧٧ - ص٣٤٤ بند ١٢٣ - اشار اليه ايضا د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١١٦ .

١٠٣ - وقد لوحظ أن أصحاب العمل يسيئون معاملة المتدرجين ويطلبون مدة التمرين أو التدريب دون مبررات مهنية للتهرب من تطبيق أحكام الحماية في قانون العمل. كما لوحظ أن أصحاب العمل لايبذلون جهدا في تعليم المتدرج أصول المهنة وأسرارها.

لذلك تدخلت الدولة عن طريق قيامها بانشاء مراكز التدريب المهنى .

فعقد التمرين قد تطور فى الوقت الحالى حتى أصبح للتكوين المهنى- formation Professionnell معاهد خاصة تكون ملحقة بالمشروعات الصناعية أو تكون مستقلة بذاتها (١).

وتنقسم فيها الدراسة الى دراسة اكاديمية، وأخرى تطبيقية وهى تمنح المتدرج شهادة تؤهله للعمل -والعمل المنتج فيما بعد.

وفى التكوين المهنى للصبى نصت م ١ من القانون الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٧١ فى فرنسا - على أن عقد التمرين هو عقد عمل من نوع مخصوص يتعهد بمقتضاه صاحب العمل ، فضلا عن دفع أجر على الوجه المحدد فى القانون بتوفير تكوين مهنى منظم، وكامل يعطى بعضه فى المشروع - وبعضه فى مركز لتكوين الصبيان لعامل حدث، يلتزم بالمقابل بالعمل لحساب صاحب العمل طيلة مدة العقد (٢).

---

١ - انظر

Decis. ١٣ juillet ١٩٧٧.j. . - ٣١ aout ١٩٧٧ dr.Soc.١٩٧٧.

٢ - انظر فى هذا الشأن القانون الصادر فى فرنسا ١٦ يونيه ١٩٧١ مشار اليه عند د. جمال الدين زكى -المرجع السابق ص٣٩٤ ويرى أن هذا القانون ينبغى أن يكون نموذجا يؤخذ به فى مصر .

انتهاء عقد التدرج - التمرين (1).

١٠٤ - ذكرنا - أن الغرض الآساسى فى عقد التدرج أو التمرين. هو تعلم العامل مهنة أو حرفة. وينتهى عقد التدرج بانتهاء الغرض منه - أى بمجرد تعلم العامل الحرفة أو المهنة التى أرادها.

وقد نصت م١٤ من قانون العمل الجديد على حق صاحب العمل فى فسخ عقد التدرج اذا ثبت عدم صلاحية المتدرج بشرط أن يخطر العامل المتدرج قبل الانتهاء بثلاثة أيام. كما يجوز للعامل ذلك بشرط مراعاة فترة الآخطار السابق.

المطلب الثالث

عقد العمل تحت الاختبار (2).

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - بند ٨٦ .

٢ - يستخدم د. حسام الدين الآهوانى اصطلاح "عقد العمل بشرط الاختبار" ص٣٤٨ ونرى أن التعبير الآول "عقد العمل تحت الاختبار " قد يكون أكثر دقة. فالاختبار ليس شرطا فى عقد العمل. وأن ما يترتب على نايجة الاختبار. لذا ينبغى عدم الخلط بين الاختبار فى ذاته، واعتباره شرطا. وبين ما يترتب على الآختبار من نتائج. فهذه الآخيرة هى شرط لاستمرار أو عدم الاستمرار فى العقد. بمعنى أنه اذا أسفر الاختبار عن كفاءة، واخلاص العامل -كان العقد باتا - والعكس صحيح.

كما أن اصطلاح "عقد العمل تحت الاختبار" هو ترجمة دقيقة للمصطلح الوارد فى القانون الفرنسى . L'engagemental'essai- وانظر فى هذا الاصطلاح ايضا د. جمال الدين زكى - المرجع السابق، د. همام محمد محمود - المرجع السابق - ص٨٤ -د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص١١٩ . ويستخدم القضاء أيضا اصطلاح "عقد العمل تحت الآختبار" - انظر "تعيين العامل تحت الآختبار لايثبت بالبينة، وانما بعقد

تعريف :

١٠٥ - عقد العمل تحت الاختبار هو عقد يتفق فيه الطرفان على أن يعمل أحدهما تحت سلطة واشراف الطرف الاخر تحت الاختبار مع تحديد مدة الاختبار فى العقد.

١٠٦ - والغرض الآساسى من وراء ابرام عقد العمل تحت الاختبار هو استيضاح مدى مصلحة طرفى العقد. لابرام العقد النهائى. فصاحب العمل فى عقد العمل تحت الاختبار يتمكن خلال فترة الاختبار من الحكم على كفاءة العامل، والتزامه الدقة، الاخلاص فى الآداء كما أن هذا العقد -يمكن صاحب العمل من أنهاء علاقته بالعامل - اذا تبين عدم كفاءته -دون التقيد بالقواعد الموضوعية والشكلية التى نص عليها قانون العمل لانهاء العقد .

وبالنسبة للعامل. فان عقد العمل تحت الاختبار -يمكنه من الحكم على ظروف وملابسات العمل، ومدى تناسب الآجر مع خبراته، ومجهوده، ومدى الصحة والسلامة فى العمل .. وغير ذلك.

١٠٧ - وعقد العمل تحت الاختبار، يختلف عن عقد التمرين. ففى العقد الآول فان العامل تحت الاختبار يؤدى عملا لمصلحة صاحب العمل. كما أن هذا الآخير لايمد العامل بأية

4

مكتوب" عمالى كلى شمال القاهرة - جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠ - مشار اليه فى حسن البسيونى - ص١١٧ - ولايؤثر فى استخدام تعبير "عقد العمل تحت الاختبار" أن يكون لصاحب العمل وحدة سلطة تقدير "النتائج الخاصة بالاختبار" - والاختبار عند الدكتور لبيب شنب" هو وصف يلحق العقد" . فيقول حضرته -صف الاختبار - المرجع السابق ص١٢٠ - رغم أنه عاد وعبر بشرط الاختبار - الحاشية انظر فى اصطلاح عقد العمل "تحت الاختبار" .

خبرات أو تدريبات جديدة. ويكون الغوض من الاختبار هو تمكين صاحب العمل من الحكم على مدى كفاءة واخلاص العامل. ففى مدة الاختبار يتحسس صاحب العمل مصلحته فى ابرام، أو عدم ابرام العقد البات (١).

أما فى عقد التمرين فان العامل لايؤدى عملا لمصلحة صاحب العمل بل أن تعكس أقرب للصواب حيث يقوم صاحب العمل بتدريب، وتمرين العامل. على الآقل فى المرحلة الآولى من مراحل التدرج. لذلك فهو لايلتزم فيها بدفع أجر الصبى المتدرج .

١٠٨ - ولكن هل يلزم أن يتضمن العقد صراحة على وصف الآختبار والاجابة على هذا السؤال تكتسب أهمية خاصة -فاذا كانت بالايجاب وتخلف النص الصريح كان العقد باطلا.

واذا كانت الاجابة سلبا فان تخلف النص صراحة على وصف الاختبار لاتؤثر فى صحة العقد.

---

١ -

H.Sinay، le travail a l'essai - dr.Soc. ١٩٦٣ - P.١٥٠. Ribttes et J.Wibault. "La Periode d'essai dans les convention collectives - dr.soc.١٩٦٨ - ٢٩٩ .G.H.Camerlynck et G.Lyon - Caen. droit du travail. onzieme ed - p١٥٨ - n ١٠٣.

والمؤلفان يستخدمان فى الطبعة الحادية عشر - من مؤلفهما - قانون العمل اصطلاح عقد العمل تحت الاختبار -ومع ذلك فان بعض الآحكام تتجه الى استخدام اصطلاح -بشرط التجربة - على الآقل فى بدايته. أو مرحلته الآولى عند القائلين بحدة العقد - مثال ذلك :

Paris، ٣١ janu.١٩٧٨ - D.١٩٧٨. I.R.٣٠٣."La clause a l'essai"

وانظر

Salaries، Guide de voc Droits. CFDJ.١٩٨٩.

وقد ذهب رأى فى الفقه الى ضرورة النص الصريح على "شرط الاختبار" والا وقع العقد باطلا، ويتحول الى عقد عمل بات (١).

وهذا الرأى يحمل النصوص فوق ما تحتمله - ويضع جزاء لم يتضمنه القانون.

أن تكييف العقد مسألة موضوعية للقاضى أن يستخلصها من ظروف وملابسات التعاقد - وتخلف النص الصريح لايعنى بطلان العقد كعقد عمل تحت الاختبار -وتحوله الى عقد بات. ونية المتعاقدين يمكن أن تستخلص صراحة أو ضمنا (٢). (٣).
وتطبيقا لذلك فان محكمة النقض الفرنسية - فى حكم قديم لها - قضيت باعتبار "عقد العمل نهائيا - برغم وجود شرط العمل تحت الاختبار لمدة ٦ أشهر. باعتبار أن القصد من هذا الشرط .

هو التحايل على القانون واخفاء الطبيعة الحقيقية للعقد (٤).

---

١ - د. على عوض حسن. مشار اليه عند د. همام محمد محمود المرجع السابق ص٨٥ .
٢ - فى هذا الرأى د. حسام الدين الآهوانى الذى يرى أن شرط الآختبار قد يرد فى عقد العمل بناء على شرط صريح، ويمكن أن يستخلص ضكمنا من شروط العقد ولكن يجب أن يقبت الشرط بطريقة لاتدع مجالا للشك -المرجع السابق ص٣٤٩ .
٣ - مكرر - ونبغى عدم الخلط بين عقد العمل تحت الآختبار، وعقد العمل النهائى الذى يتضمن تدريب أو تمرين للتكوين المهنى انظر ذلك

G.Poulain. dr. soc. n. special fev. ١٩٨٢. - soc. ٢٩ mai،١٩٦٢ - J.c.p.١٩٦٢-١١-١٢٨٢٥ note - G.H.C. - G.H.Camerlynck et G.D.C. op. cite - p.١٥٨.

٤ - انظر

Soc. ٢٥ avril ١٩٣٦ - G.P.١٩٣٦ -١١-

١٠٩ - ويثور التساؤل مرة أخرى - هل يكفى فى عقد العمل تحت الاختبار أن يتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على هذا الوصف - أم يلزم فضلا عن ذلك الاتفاق على مدة الاختبار ؟

هذه المسألة خلافية فى الفقه، والقضاء. وبينما يذهب رأى الى ضرورة الاتفاق على مدة الاختبار وذلك استنادا الى نص م٣١ من قانون العمل التى تنص على أن "نجدد مدة الاختبار فى عقد العمل" وبالتالى واذا لم يحصل هذا الاتفاق فان العقد يعتبر عقد عمل بسيط أى غير معلق على وصف الاختبار. فتحديد مدة الاختبار فى العقد تعتبر نوع من الشكلية المقصود بها حماية العامل (١).

ويذهب رأى آخر - أنه لايشترط تحديد مدة الاختبار فى العقد وانما يكفى فقط الاتفاق على شرط الاختبار. وأن حماية العامل تتحقق بنص المشرع على تعيين الحد الآقصى لمدة الاختبار (٢) ، (٣).

---

١ - د. اسماعيل غانم - المرجع السابق بند ١٠٨ .

٢ - فى هذا الرأى د. لبيب شنب. المرجع السابق ص١٢١ -وانظر م٣١ من قانون العمل الجديد. ويقول الدكتور جمال الدين زكى أنه يتعين أن يقترن بند الاختبار بمدة معين، والا وقع البند باطلا لعدم تعيين محله -وقام العقد خاليا منه - المرجع السابق ص٣٩٥ .

٣ - فاذا اتفق على مدة الاختبار فان صاحب العمل يلزم بتوفير عمل حقيقى للعامل تحت الاختبار. وعليه الا يقصر فى ذلك فى هذا المعنى انظر

Soc. ٥ janv.١٩٧٨ - dr.soc. ١٩٧٨ - n ٤٧ - ١٩٧٨ فى هذه القضية تأخر صاحب العمل فى توفير عمل للعامل تحت الاختبار لمدة ثلاثة أشهر .

تكييف عقد العمل تحت الاختبار

١١٠ - اختلفت الاراء، وتعددت الاتجاهات بصدد تكييف عقد العمل تحت الاختبار - البعض يرى أنه عقد معلق على شرط واقف "رضاء المتعاقدين به بعد فترة الاختبار" -

وهذا التكييف لايستقيم مع الاثار التى تترتب على عقد العمل تحت الاختبار - فالقول بأنه عقد معلق على شرط واقف معناه أن العقد لاينتج آثاره طالما لم يتحقق الشرط وعقد العمل تحت الاختبار ينتج كافة آثاره وكأنه عقد بات.

والراجح فى الفقه، والقضاء أن عقد العمل تحت الاختبار هو عقد معلق على شرط فاسخ. هو عدم رضاء الطرفين عن التجربة وهذا ما يتفق وارادة المتعاقدين. وفى فترة الاختبار يخضع الطرفان لآحكام عقد العمل فاذا تخلف الشرط تأكد العقد. ويترتب على ذلك :

أ - أن أقدمية العامل تحت الاختبار يتم حسابها من تاريخ ابرام العقد لامن تاريخ تخلف الشرط.

ب - اذا تحقق الشرط انفسخ العقد، وليس لفسخ العقد اثر رجعي (١).

ويرى البعض الاخر. أنه عقد مقترن بشرط الاختبار - والتجربة أو الاختبار هى مجرد فترة أو مرحلة يمر بها عقد العمل - خلال هذه الفترة يمكن العدول عن العقد.

وسواء اعتبر عقد العمل تحت الاختبار - عقد معلق على شرط فاسخ - أو مقترن بشرط التجربة - أو الاختبار -فانه عقد عمل كامل يلزم أن تتوافر له كافة أركان وشروط العقد. واذا رضى الطرفان عن نتائج التجربة فان أقدمية العامل تحسب من تاريخ ابرام العقد لا من تاريخ انقضاء مدة التجربة أو الاختبار.

١١١ - وفى فرنسا. ونظرا لعدم وجود نص فى التشريع يعرف عقد العمل تحت الاختبار ونظرا للمصادر المتعددة لهذا العقد (٢). ونظرا لتنوع صورة وأشكاله .

---

١ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٣٠ -الحاشية. وفى هذا المعنى أنظر حكم محكمة النقض الفرنسية الذى قرر أنه عقد معلق على شرط فاسخ، يصبح نهائيا بالنظر الى نتائج التجربة ورضاء الطرفين عنها.

Le contract de travail a l'essai" s'snalyse comme un contract preliminaire sous condition resolutoire qui peut devenir de finitif si l'essai se revele satisfisant et qui dans le cas contraire devient inexact" soc.١٧ mars ١٩٧١ - soc - ٥ mars ١٩٧٥ - soc.٤ nov - ١٩٦٥ - G.Lyoncaen et j.plessier،op.cite.n ٨٧ ets.

٢ - هذه المصادر هى - التقنين - والعادات المهنية، والاتفاقات الجماعية واخيرا النص عليه فى عقود العمل الفردية .

انظر

G.H.Camerlynck. et GLyon - caen - pp.cite - p ١٥٨ et.S. - G.Poulain، dr.soc.n special، fev.١٩٨٢ -

فان التكييف القانونى لعقد العمل تحت الاختبار كان أرضا خصبة للجدل والنقاش وتركز هذا الجدل، والنقاش حول وحدة L'unite أو ازدواج dualite العقد المبرم .

- ويرى البعض أن الآطراف، ومنذ البداية يبر مون عقد عمل واحد يشمل فى مرحلته الآولى - التجربة أو الاختبار - وهو عقد ينتج فى الحال - ومنذ انعقاده كافة أثارة فى مواجهة صاحب العمل - والعامل.

ويؤكد هذا التفسير - الاتفاقات الجماعية - collectives - conventions التى تتحدث ليس عن عقد الاختبار، وانما عن فترة الاختبار (١).

- وذهب رأى آخر أن عقد العمل تحت الاختبار هو عقد تمهيدى يؤدى فى حالة نجاح التجربة الى عقد عمل بات.

ويعيب هذا الرأى أن طرفى العقد - بعد نجاح التجربة لايبرمان عقدا جديدا.

- والراجح فى الفقه، والقضاء المصرى، والفرنسى أن عقد العمل تحت الاختبار - عقد

---

١ -

Elles parlent non d'un contract a l'essai، mais d'une periode d'essai.

وفى حكم لمحكمة النقض الفرنسية

" Al'inverse l'essai ne doit pas etre confon du avec le contryct de travail definitif comportant un stage de formation professionnelle - soc.٢٩ mai،١٩٦٣.j.c.p.١٩٦٣-١١-١ ٢٨٣٥ - note، G.H." dans les cas marginaux، c'est par interpretation de la volonte des parties que les juges du fond en decideront - soc.٢٩ nov.١٩٧٨ - B.Civ.v ٥٠٨.

معلق على شرط فاسخ هو عدم الرضاء على نتيجة التجربة (١).

مدة الاختبار

١١٣ - تنص م٣١ من قانون العمل الجديد على أن "تحدد مدة الاختبار فى عقد العمل" ويكون للمتعاقدين، عند ابرام العقد تحديد المدة التى يريانها كافية للتجربة - أوة الاختبار. ولكن حريتهما فى تحديد المدة ليست مطلقة فقد قررت م٣١ أنه لايجوز تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة لدى صاحب عمل واحد.

كما أنه لايجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ولا أكثر من مرة واحدة.

وقد جاءت صياغة النص غير واضحة واختلف الفقه، والقضاء بصدد مدة الاختبار،وهل تعد ركنا جوهريا، وتخلفهايؤدى الى بطلان العقد (٢).؟

أم أن تحديد المدة هو شرط يتعلق باثبات العقد ولا شأن له فى صحة أو بطلان العقد (٣).؟

---

١ - اقترب من ذلك د. اكثم الخولى - المرجع السابق ص٣٠٤ .

٢ - من هذا الرأى، د. جمال الدين زكى المرجع السابق ص٣٩٥ .

٣ - من هذا الرأى د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص٢٥٣ . وفى هذا حكمت محكمة عمال - الخانكة - رقم ٦١/٨٧ أنه اذا التحق العامل بالعمل دون عقد مكتوب ثم حرر له رب العمل عقد اختبار بعد مدة من اشتغاله فان هذا يجعل من حق العامل أن يثبت بكافة طرق الاثبات القانونية مدة العمل السابقة على تحرير عقد الاختبار، وأن يضمها الى مدة عمله فى ظل عقد الاختبار" اشار اليها د. همام

١١٣ - والراجح فى نظرنا - أن شرط المدة يعد جوهريا يرتب تخلفه بطلان عقد العمل تحت الاختبار.

فالذى يميز عقد العمل تحت الاختبار هو تضمن العقد لمدة الاختبار فهى أساسية كما ذكرنا - ولو كان تطلبها لمجرد الاثبات - لنص المشرع على ذلك.

على أنه لايشترط النص الصريح على مدة الاختبار اذ يمكن الاستدلال عليها ضمنا "من ظروف وملابسات التعاقد -على ألا تدع ظروف الحال شكافى دلالتها على حقيقة المقصود.

١١٤ - على أية حال. فان نص م٣١ قد تضمن قيدين :

القيد الأول :

بمقتضاه لايجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على أشهر.

هذه الثلاثة أشهر هى الحد الآقصى اذن لفترة التجربة والاختبار. ويثور التساؤل بصدد ما اذا تضمن العقد مدة تزيد على هذا الحد الآقصى.

الواقع أن الاتفاق فيما يجاوز الحد الآقصى للمدة المحددة فى القانون يقع باطلا ولا أثر

---

4 محمد محمود -المرجع السابق - وانظر فى اعتبار المدة ليست ركنا، ولاشرطا لاثبات عقد العمل تحت الاختبار د. حسن كيره - المرجع السابق ص٢٨٣ - د. لبيب شنب المرجع السابق ص٢٥٣ ٠

له. ويجب انقاص المدة الى ثلاثة أشهر.

أمااذا تضمن العقد شرط الاختبار - دون تحديد مدته. فان المدة تعتبر أيضا ثلاثة أشهر.

وهذا القيد قصد به المشرع حماية العمال من غش أصحاب العمل فقد سبق أن ذكرنا أن الضمانات التى يوفرها عقد العمل البات فيما يتعلق بأنهاء العقد -ومكافأة نهاية الخدمة - لايوفرها عقد العمل تحت الاختبار. فصاحب العمل يستطيع انهاء العقد دون الالتزام باخطار العامل ودون الالتزام بمكافأة نهاية الخدمة وقد خشى المشرع من لجؤ أصحاب العمل الى ابرام عقد العمل تحت الاختبار واطالة مدة الاختبار تهربا من المانات التى يوفرها عقد العمل البات.

والواقع أن تحديد الحد الأقصى لفترة الاختبار جاء تحكميا وساوى فيه المشرع بين جميع فئات العمال دون النظر الى طبيعة العمل.

ذلك أن الحكم على كفاءة العامل الفنى تستلزم مدة للاختبار أطول منها بالنسبة للعامل العادى وقد تطول كثيرا بالنسبة للعمال ذوى المهارات التقنية العالية (1). وقراءة الاتفاقات الجماعية - فى فرنسا -يتبين بجلاء ان تحديد المدة يختلف باختلاف طبيعة العمل وهى من أسبوع الى اسبوعين بالنسبة للعمال العاديين ومن شهر الى شرين بالنسبة للمستخدمين ومن شهرين الى ثلاثة أشهر بالنسبة - للمعلمين - ومن ثلاثة الى

---

1 - لذلك فان تحديد مدة الاختبار يختلف فى القانون الفرنسى حسب طبيعة العمل الذى يؤديه العامل - قرب د.جمال الدين زكى - المرجع السابق .

ستة أشهر بالنسبة لرؤساء العمل (١).

والفقه الفرنسى يتفق فى مجموعة على أن لطرفى العقد تحديد مدة التجربة أو الاختبار بشرط ألا يكون ذلك تحايلا أو غشا على أحكام القانون. وفى هذا المعنى فقد حكم بأنه "رغم تحدية المدة فى اللائحة الداخلية للمشروع بثلاثة أشهر - ونظرا للتكوين القانونى للعامل وقيامه بعمل الاستشارات القانونية فان المدة المنصوص عليها للتجربة أو الاختبار بأربعة أشهر تكون صالحة (٢).

وعكس ذلك :

حكم بأن تحديد مدة التجربة بستة أشهر لعامل الالة الكاتبة تعتبر مبالغا فيها (٣).

- وهناك قيود أخرى، ترد على حرية المتعاقدين فى تحديد فترة الاختبار ترجع الى الاعراف، والعادات المهنية والاتفاقات الجماعيه.

وقد قررت المحكمة العاليا الفرنسية على أن لقضاة الموضوع سلطة الرقابة على تحديد مدة الاختبار واذا امتدت المدة بشكل متتابع يكون لهؤلاء القضاة اعتبار العقد نهائيا بين الآطراف.

---

١ - ولاينبغى لعقود العمل الفردية أن تخالف تحديد المدة الواردة فى الاتفاقات الجماعية .

٢ -

Soc.٥ oct.١٩٧٨.B.civ.٤٨١-

٣ -

Soc.٢٨،dec.١٩٧٧.B.civ.٥٨٣-

وبالتالى فان انهاء العقد ينطبق عليه الاحكام العامة لانهاء عقد العمل البات (١).

القيد الثانى :

أنه لايجوز تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة عند صاحب عمل واحد - م٣١ .

وهو قيد يكمل القيد الأول، ويغلق به المشروع أبواب التحايل والغش من جانب أصحاب الأعمال الذين يستطيعون انهاء عقود العمل تحت الاختبار قبل انتهاء الحد الأقصى - واعادة تعيينهم مرة أخرى وهكذا - وبذلك يتغلبون على الحد الآقصى للمدة. وتثور المشكلة - بصدد ما اذا خالف صاحب العمل حكم م٣١ - هل يبطل عقد العمل الثانى، ويتحول وفقا للقواعد العامة (م١٤٤ مدنى) الى عقد عمل عادى.

١١٥ - **والواقع أنه ينبغى التفرقة بين فرضين جوهريين :**

الفرض الآول - اذا كان العمل المتفق عليه فى العقد الجديد يختلف اختلافا جوهريا عن العمل -محل العقد الآول.

---

١ - انظر

G.Lyon - Caen et j.Pelissier - Les grands arrets de droit du travail - ٣ em ed ١٩٧٨-p٢٢٣.

وهذه القيود ترد على المبدأ العام المقرر فى أن طرفى العقد لهم حرية النص على مدة الاختبار، وتحديد هذه المدة.

Les Parties au contrat. de travail qui sont libre de prevoir ou de ne pas previr une periode d'essai، sont egalment libres d'en dete rminer la durée.

وفى هذا الفرض، لاينطبق نص م٣١ - ولايمكن استخلاص نية الغش والتحايل لدى صاحب العمل بل أن ذلك فى مصلحة العامل وقد يكتسب خبرات جديدة (١)من العمل الجديد.

- وفى الفرض الثانى : اذا كان العمل فى العقد الجديد -يتشابه مع العمل المتفق عليه فى العقد السابق. فانه يمكن استخلاص قصد الغش والتحايل لدى صاحب العمل ويكون حكم م٣١ من قانون العقوبات، واجب التطبيق. ولايعتد بعقد العمل الثانى ويتحول عقد العمل تحت الاختبار الى عقد عمل بات.

ويرى البعض أنه ليس ما يمنع من الاتفاق على تحديد العمل تحت الاختبار ولو لدى صاحب العمل نفسه اذا كان الاختبار مقررا لمصلحة العامل أو اذا ارتبط استخدام صاحب العمل للحق فى انهاء عقد العمل تحت الاختبار -بشرط غيرمتوفق على ارادته - مثل تحقيق رقم اعمال معين (٢).

انهاء عقد العمل تحت الاختبار

١١٦ - ذكرنا أن أحد الأوجه الرئيسية فى عقد العمل تحت الاختبار هو حرية طرفى العقد فى انهائه فى أى وقت خلال فترة الاختبار - اذا تمخضت فترة الاختبار عن عدم رضاء أى من طرفيه.

ويتقرر ذلك لصاحب العمل - والعامل على السواء -وكلاهما لايتقيد بضرورة الاخطار السابق على الانهاء -ولابتعويض الطرف الاخر. كما هو الحال فى عقد العمل البات.

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق.
٢ - رأى للدكتور جلال العدوى - المرجع السابق - ص٣٥٦ واشار اليه د. همام محمد محمود - المرجع السابق -ص٨٩ الحاشية رقم ١٥ .

ومع ذلك اذا كان شرط الاختبار منصوصاً عليه فى العقد لمصلحة أحد المتعاقدين دون المتعاقد الاخر فان مكنة "الانهاء دون أخطار ولا تعويض تقتصر على من قرر الانهاء لمصلحته" .

والسؤال .. هل يعد استعمال حق انهاء العقد. مطلقا - أم أنه مقيد - بعدم التعسف فى استعمال الحق م٥ من القانون المدنى (١).

١١٧ - والمسألة خلافية فى الفقه، والقضاء فى مصر حيث يرى البعض أن استعمال الحق فى إنهاءعقد العمل تحت الاختبار يخضع لقيد عدم التعسف. شأنه فى ذلك شأن غيره من الحقوق. وينطبق ذلك على صاحب العمل، والعامل على السواء.

وبالنسبة لصاحب العمل ينبغى أن يكون انهاء العقد لعدم صلاحية أو كفاءة العامل .. وهذه أمور يستقل هو بتقديرها فاذا كان انهاء العقد، بقصد الآضرار بالعامل. أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة. كان متعسفا فى استعمال حقه.

ومن تطبيقات تعسف صاحب العمل فى انهاء العقد -أن يكون سببه نشاط العامل النقابى

---

١ - وكانت م ٧٦/٢ من قانون العمل القديم تنص على أنه يجوز لصاحب العمل فسخ العقد دون أعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض اذا كان العامل معينا تحت شرط الاختبار "وقد جاء القانون الجديد خلوا من نص يحدد مدة الاخطار. لذلك ذهب البعض الى أن انهاء عقد العمل تحت الاختبار يخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى لانهاء عقد العمل" أى بشرط اخطار العامل مسبقا" د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٣٦٠ -وانظر فى تأييد هذا الرأى د. همام محمد محمود المرجع السابق ص٩٢ .

- أو المعتقدات الدينية - أو السياسية.

على أن البعض الاخر، يرى أن مجال تطبيق التعسف فى استعمال الحق هو انهاء عقد العمل البات" وليس عقد العمل تحت الاختبار - ولاينبغى التسوية فى احكام الانهاء بين العقدين ويستدلون على ذلك بأن القانون يلزم صاحب العمل فى عقد العمل البات - عند انهاء العقد بقيود موضوعية وشكلية منها اخطار العامل - ووجود مبرر جدى بينما لايشترط ذلك فى عقد العمل تحت الاختبار.

وبالتالى ينبغى أن تكون حرية صاحب العمل فى انهاء عقد العمل تحت الاختبار أوسع منها فى عقد العمل البات (١).

١١٨ - ويلاحظ أن هذا الرأى لايرفض نظرية عدم التعسف فى استعمال الحق بل يرى عدم اللمغالاة فى التمسك بها (٢). فالاختلاف بين عقد العمل البات "اذا كان غير محدد المدة" وعقد العمل تحت الاختبار ينبغى مراعاته عند اعمال نظرية التعسف فى استعمال الحق. ويكون لصاحب العمل سلطة تقديرية فى تحديد عدم الصلاحية بدون رقابة من القضاء.

وفى القضاء الفرنسى فان لكلا المتعاقدين حرية انهاء العقد - الا اذا نص على خلاف ذلك. وهذه الحرية مطلقة - ويمكن انهاء العقد فى أى وقت، ودون اخطار سابق (٣). الا أن المحاكم تتجه فى الوقت الحالى لاعتبار صاحب العمل متعسفا اذا كان الانهاء ينطوى

---

١ - اذا كان العقد غير محدد المدة - على ما سيأتى فيما بعد.
٢ - د. اسماعيل غانم - المرجع السابق ص١١٠.
٣ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٢٨.

على ضرر جسيم للعامل (1) أو رعونة من صاحب العمل .

119 - ونخلص مما سبق أن عقد العمل تحت الاختبار يتميز بقواعد خاصة أهمها :-

- أن الغرض الأساسى للتجربة أو لمدة الاختبار هى أعطاء الفرصة لكل من طرفى العقد فى الحكم على نتائج التجربة ويكون لكلا المتعاقدين حق انهاء العقد خلال مدة الاختبار دون الالتزام باتباع "القواعد العامة لانهاء عقد العمل البات" أو الالتزام بمدة الاخطار السابق على أن يراعى فى ذلك عدم المساس بارادة المتعاقدين. أو ما تقضى به الاتفاقات الجماعية خاصة فى القانون الفرنسى.

وهكذا يمكن أن يتضمن عقد العمل تحت الاختبار -ومنذ انعقاده - ضرورة الاخطار السابق - كما يمكن النص على حد أدنى لمدة الاختبار.

ولكن للاتفاقات الجماعية أن تتضمن هذه المسائل -التى ينبغى الآخذ بها فى عقود العمل الفردية.

---

1 - انظر حكم

Crim - 19 janv.1981 - j.c.p.1982-iv-123-

وجاء فى هذا الحكم أن صاحب العمل هو الشخص الوحيد على الصلاحية المهنية للعامل. وانظر أيضا حكم

poitiers41afev.

يتعلق هذا الحكم بانهاء عقد

1982-j.c.p.-c-1

امرأة عاملة - لأنها لصحت حاملا

1982-13783-not.j.Monly

أن طرفى العقد يتمتعان بكامل الحرية فى انهاء العقد خلال فترة التجربة - وتقدير صلاحية العامل هى سلطة مطلقة لصاحب العمل فى القانون الفرنسى - وينبغى أن تكون كذلك - فى رأينا - فى القانون المصرى. أو لايستقيم القول بأن لصاحب العمل سلطة ادراية -وتنظيمية "أى سلطة الاشراف، والمراقبة على العامل -والقول بأن الحكم على صلاحية العامل مقيدا أو يخضع لرقابة القضاء.

١٣٠ - ومع ذلك فان انهاء صاحب العمل للعقد - خلال فترة الاختبار يعد تعسفيا اذا كان يستند الى أسباب -خلاف كفاءة، وصلاحية العامل. أو أسباب غير جدية أو واقعية (١). والرقابة القضائية لاتخلى الا اذا كان انهاء العقد لأسباب لاتتصل بصلاحية العامل .

فاذا انقضت مدة الاختبار دون يستعمل أى من الطرفين حقه فى انهاء العقد "فان رخصة الانهاء دون احطار أو تعويض تنقضى" اذ يصبح العقد باتا. وأقدميه العامل تحسب من تاريخ ابرام العقد لا من تاريخ انقضاء فترة الاختبار.

---

١ - قرب الدكتور حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص٣٦٢ . ويفرق فى موقف القضاء الفرنسى بين الآنهاء لآسباب تتعلق بعدم صلاحية العامل وفيها لايخضع صاحب العمل للرقابة القضائية. لآسباب التى لاتتصل بصلاحية العامل يخضع فيها صاحب العمل لرقابة القضاء

قد حكمت محكمة Poitiers بان انهاء صاحب العمل لعقد العمل تحت الاختبار - لامراة عاملة لانها أصبحت حاملا، يعد تعسفيا - حكم مشار اليه آنفا.

انظر عكس ذلك د. لبيب شنب والذى يميل الى أن الانهاء فى فترة الاختبار يعد حقا مطلقا لصاحب العمل -عند القضاء الفرنسى - المرجع السابق ص١٣٦ بند ٩٣ .

الفصل الثاني

أركان العقد - وصحته

١٣١ - أشرنا آننا أن عقد العمل عقد رضاني - يكفى فيه أن يتبادل طرفى العلاقة ارادتين متطابقيين .

- هذا التراضى - ينصب على عناصر العقد الأساسية -الآجر - وحدة العقد.
- وبشرط لصحة العقد.
- أن تتوافر الآهلية اللازمة للمتعاقدين.
- وأن يخلوا العقد من العيوب.

وفى اثبات العقد. فان قواعد الاثبات تختلف فى عقود العمل التى تخضع للتقنين المدنى عنها فى تلك العقود التى يحملها قانون العمل.

١٣٢ - وسوف نتحدث بداية - فى - التراضى - المطلب الآول ثم - فى اثبات العقد - المطلب الثانى.

المطلب الآول

التراضى (١).

١٣٣ - عقد العمل من العقود الرضانية. ولايشترط لانعقاده أى شكل معين. اذ يكفى أن يتبادل الطرفان -صاحب العمل - العامل التعبير عن ارادتين متطابقتين.

---

١ - ويجب أن يكون محل عقد العمل مشروعا ، وألا يكون سبب الالزام غير مشروع - وتنطبق فى هذا الصدد - أحكام القواعد العامة .

واذا كان وجود الرضا يكفى لانعقاد العقد فقد يحدث أن يوجد الرضا ولاينعقد العقد لوجود نص يحرم أو يمنع التعاقد على العمل، لآسباب اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية.

١٢٤ - ونحن نتكلم عن التراضى من حيث :وجود الرضا -وصحته (الفرع الآول) .

ثم - القيود الواردة على التعاقد (الفرع الثانى) الفرع الآول - وجود الرضا - وصحته

أولا - وجود الرضا :

١٢٥ - عقد العمل - اتفاق يتعهد بمقتضاه - العامل بأن يؤدى عملا لحساب، وتحت اشراف شخصى آخر لقاء أجر معلوم.

وقد ذكرنا انه يكفى لانعقاد العقد توافر ركن التراضى ولايشترط أن ينصب التراضى فى شكل معين.

ويجب أن يتم التراضى على عدة أمور "م٦٧٤ مدنى، م٢٩ من قانون العمل الجديد - وهذه الآمور هى : ماهية العمل الذى يؤدى العامل - والآجر - ومدة العقد -

على التفصيل التالى

أ - الاتفاق على العمل الذى يؤديه العامل

١٢٦ - يجب بداية الاتفاق على ماهية العقد - أى على العمل الذى يؤديه العامل فاذا

حدث اختلاف على العمل الذى يؤديه العامل - لاينعقد العقد. وبالتالى فاذا قصد صاحب العمل تكليف العامل بأعمال النظافة وقصد العامل "قيادة سيارة لاينعقد العقد لعدم التراضى على ماهيته والتراضى على العمل.

يستلزم ان يكون العمل معينا أو على الأقل قابلا للتعيين وتعيين العمل يمكن أن يكون صراحة أو ضمنا .. والتعيين الضمنى أنما يستفاد من ظروف وملابسات التعاقد - فالشركات التى تعمل فى المحاسبة. عندما تعلن عن حاجتها الى شخص حاصل على مؤهل فى المحاسبة. فان هذا يفيد أن العمل المطلوب يتعلق بالمحاسبة (١). والمصانع، والورش الميكانيكية عندما تعلن عن حاجتها الى مهندس ميكانيكى فان هذا يفيد قيامه باعمال الصيانة الميكانيكية.

كذلك الحال فان مكتب المحاماة الذى يعلن عن حاجته الى شخص حاصل على ليسانس الحقوق، فان هذا يعنى قيامه بأعمال المحاماة.

ولايشترط ليكون العمل معينا أن يحدد جنس العمل، ومجاله فيكفى فقط الاتفاق على العمل المطلوب وفى تحديد جنس العمل ومداه تنطبق أحكام ٦٨٢/٢ مدنى التى تبين أن نوع العمل، ومداه يتحدد بالأعمال المماثلة لدى صاحب العمل - والا فيرجع الى العرف الجارى فى المهنة فى جهة العمل فاذا لم يوجد عرف تولى القاضى تحديد نوع الخدمة، ومداها وفقا لمقتضيات العدالة.

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص١٣٢ - وتنص م١٣٣ مدنى على أنه"إذا لم يكن محل الالتزام معينا بالذات، وجب أن يكون معينا بنوعه، ومقدارة - والا كان باطلا -ويكفى أن يكون المحل معينا بنوعه فقط اذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره".

وتطبيقا لذلك حكم بأنه - فى تعيين العمل يكفى بيان جنس الخدمة بغير تحديد لنوعها، ومداها فى عقد العمل - وفى تحديد نوع اخدمة الواجب على العامل أداؤها ، / وفى تحديد مداها يتعين الرجوع الى الأعمال التى يقوم بها نظراؤه، والا تحددت بالرجوع الى العـرف، فان لم يوجد تولى القاضى تحديدها وفقا لمقتضيات العدالة" نقض ١٥ مارس ١٩٦٧ س ١٨ - ص ٦٣٦ .

ب - الاتفاق على الأجر (١)-

١٢٧ - لايكفى لانعقاد العقد. الاتفاق على العمل المطلوب بل يلزم أن تتجه نيه العامل للحصول على اجر مقابل العمل الذى يؤديه وتتجه نية صاحب العمل الى دفع الأجرة. فاذا قصد العامل القيام بالعمل مجانا فان العقد لايكون عقد عمل بل يدخل فى طائفة عقود التبرع ومع ذلك يفترض فى أداء الخدمة أن تكون بأجر اذا كان قوام هذه الخدمة عملا لم تجر العادة بالتبرع به أو عملا داخلا فى مهمنه من أداه (٢).

ويعرف الآجر بأنه المقابل Remuneration الذى يحصل عليه العامل لقاء قيامه بأداء العمل.

فاذا لم يتفق الطرفان على الآجر - وجب تطبيق القواعد العامة الواردة فى م١/٦٨٢ مدنى وتفصيل ذلك :

أن التراضى يتطلب أن يكون الآجر معينا فى العقد -أو قابلا للتعيين.

---

١ - وسوف نتكلم عن الآجر تفصيلا فى آثار عقد العمل -بالنسبة لصاحب العمل .

٢ - م٦٨١ - مدنى - .

فاذا لم تنص العقود الفردية أو الجماعة أو لوائح المصنع على الآجر الذى يلتزم فيه صاحب المصنع أخذ بالسعر المقرر لعمل من ذات النوع أن وجد والا قدر اجرة طبقا لعرف المهنة، وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل، فان لم يوجد عرف تولى القاضى تقدير الآجر، وفقا لمقتضيات العدالة - م ١/٦٨٢ مدنى .

جـ - التراضى على مدة العقد

عقد العمل يمكن أن يكون لمدة محددة - ويمكن أن يكون غير محدد المدة - م١/٦٧٨ مدنى .

١٢٨ - فاذا كان العقد لمدى حياة العامل أو صاحب العمل أو لآكثر من خمس سنوات - جاز للعامل أن ينهى العقد بعد خمس سنوات.

واذا لم يتضمن الاتفاق مدة معينة اعتبر أن الطرفين قد تراضيا على عدم تحديد المدة، فينعقد العقد ويكون غير محدد المدة وفى هذه الحالة يكون لآى من المتعاقدين الحق فى انهائه بادارته علىماسنرى فيما بعد.

ثانيا - القيود الواردة على حرية التعاقد

١٢٩ - لعام هو حرية التعاقد على العمل. فلكل شخص كامل الحرية أن يتعاقد على عمل سواء بوصفه عاملا أو صاحب عمل. فكل عمل مشروع يصلح محلا للتعاقد. ومع ذلك فقد يفرض المشرع قيودا اذا كان أحد طرفى العلاقة "العامل -صاحب العمل" أجنبى - فهى قيود تفرض لاعتبارات سياسية وأمنية وقيود تفرض لاعتبارات انسانية أو اجتماعية.

ونتكلم عن هذه القيود فما يلى :

١ - القيود التى تفرض لاعتبارات انسانية واجتماعية

وهذه القيود تتمثل فى قواعد خاصة لتشغيل النساء-والآحداث وبمعنى أخر فهى قواعد خاصة بالجنس والسن +

ونذيد الآمر ايضاحا فيما يلى :

أ - القيود الخاصة بالنساء

١٣٠ - ذكرنا أن م ١ من قانون العمل الجديد وهى بصدد تعريف العامل أو ضحت أنه كل شخص طبيعى يعمل لقاء اجر لدى صاحب عمل، وتحت ادارته، أو اشرافه.

والشخص الطبيعى اصطلاح يشمل الرجل، والمرأة وتأكيدا لمبدأ المساواة فى العمل بين الرجل والمرأة نصت م١٥١ من قانون العمل. تسرى على النساء العاملات جميع النصوص المنظمة لتشغيل العمال دون تمييز بينهم فى العمل الواحد.

ونرى أن مبدأ المساواة بين الرجل، والمرأة يجب أن يكون فى الحقوق التى تترتب على أداء العمل. مثل الآجر - والصحة، والسلامة. ولاتكون فى الالتزامات أو الاعباء الناشئة عن العمل.

١٣١ - وقد تنبه المشرع المصرى لذلك شأنه فى ذلك شأن المشرع فى معظم دول العالم. فنص على قيود تتعلق بوقت - أو زمان العمل - وقيود تتعلق بنوع العمل

١٣٢ - وفيما يتعلق بوقت العمل.

نصت م ١٥٢ على أنه لايجوز تشغيل النساء فى الفترة ما بين الساعة الثامنة مساء والسابعة صباحا الا فى الآحوال والآعمال والمناسبات التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الدولة للقوى العاملة.

وتطبيقا لهذا النص. فقد صدر القرار الوزارى ١٩٨٢ الذى يحدد نوعين من الآعمال.

الآولى وهى الآعمال التى يجوز للنساء فيها العمل مابين الثامنة مساء، والسابعة صباحا - أى العمل ليلا - مثل العمل بالمطارات والسياحة، والفنادق ... (١) وغيرها.

والثانية الآعمال التى يجوز فيها تشغيل النساء لجزء من الليل - ما بين الثامنة، والعاشرة مساء (٢).

---

١ - القرار الوزارى رقم ١٩٨٢/٢٣ يحدد الآعمال التى يجوز فيها تشغيل النساء ما بين الثامنة مساء -والسابعة صباحا (م١) العمل فى الفنادق، والمطاعم، ودور اللهو ، والمجال التجارية، والمستشفيات، ودور العلاج، والصيدليات، وأجهزة الاعلام ، والعمل بالمشروعات الخاضعة لقانون الاستثمار، المطارات، السياحة الطيران ... والعمل لتلافى خسارة محققة لمواد قابلة للتلف. والآعمال التى يجوز فيها تشغيل النساء فى الفترة ما بين الثامنة، والعاشرة مساء هى العمل فى شركات ، ومصانع الغزل، والنسيج عند عدم توفر العمالة من الذكور، وكذلك فى مكاتب المحامين، والمحاسبين، والمعارض، والآسواق الدولية (م٣) وانظر د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ٣٦٢ بند ٢٩٦ وما بعدها .

- ويستثنى من الخضوع لهذه القيود - العاملة فى مجال الزراعة البحتة .

٢ - م١٧٤ من قانون العمل الجديد .

ولايخفى أن حظر تشغيل النساء ليلا يستهدف الحفاظ على الواجبات العائلية للعاملة.

فضلا عن أن تشغيل النساء اليلا يؤدى الى الآضرار بصحتهن وحرمانهن من الراحة الليل.

كما أن القوة الجسمانية، والنفسية للمرأة أضعف من الرجل كما أن قيود تشغيل النساء ليلا له مبررات أخلاقية.

ومخالفة هذه الآحكام يترتب عليه من الناحية بطلان عقد عمل المرأة ومن الناحية الجنائية الحكم على صاحب العمل - بغرامة لاتقل عن خمسة جنيهات ولاتزيد على عشرة جنيهات ويجب فى كافة الآحوال لتطبيق الاستثناء الحصول على ترخيص من الجهة الادارية المختصة . مع تحمل صاحب العمل بتوفير وسائل الانتقال والرعاية والا من للنساء العاملات.

١٣٣ - وفيما يتعلق بنوعيه عمل المرأة

فقد نصت م١٥٣ على قيود أخرى تتعلق بنوع العمل الذى تمارسه النساء ،وطبقا لهذه المادة، لايجوز تشغيل النساء فى الآعمال الضارة بهن صحيا، أو أخلاقيا، وكذلك فى الآعمال الشاقة أو غيرها من الآعمال التى تحدد بقرار من وزير القوى العاملة (١).

ولقد صدر القرار الوزارى فى عام ١٩٨٣ والذى يضيف لهذه الآعمال أعمال خطرة، وأعمال شاقة تحتاج الى قوة عضلية، وأعمال يخشى منها على أخلاق المرأة، مثل

---

١ - القرار رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٣ .

العمل فى البارات، ونوادى القمار (1).

ب - القيود الخاصة بتشغيل الأحداث

١٣٤ - تنص م١٤٤ من قانون العمل على أنه يحظر تشغيل أو تدريب الصبية قبل بلوغهم اثنتى عشر سنة كاملة .

والنص يتعلق بالنظام العام. وبالتالى يقع باطلا بطلانا مطلقا عمل الصبى قبل سن الثانية عشر.

أما من بلغ سن الثانية عشر فيجوز كقاعدة عامة -التعاقد معهم. ومع ذلك يجوز بقرار من وزارى القوى العاملة - فى بعض الأعمال - اشتراط أن يبلغ الصبى سنا أكبر من هذه السن.

وقد صدر القرار الوزارى رقم ١٩٨٢/١٢ ليحدد الأعمال التى لايجوز ممارستها لمن تقل عن ١٥ سنة.

ثم صدر القرار الوزارى رقم ١٩٨٢/١٣ ليحدد الأعمال التى لايجوز ممارستها لمن تقل سنه عن ١٧ سنة.

---

1 - هذا بالرغم أن القرار اللاحق "رقم"٢٣ لنفس الوزير -قد سمح للمرأة بالعمل ليلا - فى دور اللهو - وقد يثور التناقض، والتعارض - بين السماح - فى القرار رقم ٢٣ -والمنع فى القرار رقم ٢٢ - ومن الناحية العملية يصعب الفصل بين مفهوم "دور اللهو" -ومفهوم "البارات" .

وقاعدة حظر تشغيل أو تدريب الصبية قبل بلوغهم سن الثانية عشر لها هدف ذات هدف مزدوج.

حماية صحة الصبى، واتاحة الوقت لنموه الجسمانى، والنفسى السليم-واتاحة الفرصة للتعليم الالزامى الذى ينمى الطفل نفسيا، وعقليا.

وهى أهداف يسعى اليها المجتمع.

- يبين مما سبق أن هناك - حظرا على تشغيل الصبية قبل سن الثانية عشرة وقد ذكرنا أنه حظر يتعلق بالنظام العام.

١٣٥ - وهناك حظر على تشغيل الصبية حتى بعد بلوغ سن الثانية عشر اذا صدر قرار وزارى بذلك فهل يتعلق هذا الحظر أيضا بالنظام العام.

اختلف الفقه، والقضاء فى الاجابة على هذا السؤال البعض يرى أنه حظر يتعلق بالنظام العام. فهو مقرر للمصلحة العامة بحمايته للأحداث (١). بحيث يقع باطلا بطلانا مطلقا كل اتفاق يخالف ذلك.

وترى محكمة النقض المصرية أن هذا الحظر قد تقرر لمصلحة العامل ومن ثم فهو لايتعلق بالنظام العام ومخالفته لاتجعل العقد باطلا بطلانا مطلقا. ولايؤثر مخالفه القرار

---

١ - انظر فى تأييد هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٥٦ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص٣١٨ الذى يؤيد هذا الرأى ضمنا بانتقاده للرأى الاخر

الوزارى على صحة قيام عقد العمل ما لم يتمسك به الحدث (1).

ونرى أن حظر تشغيل الحدث الذى بلغ الثانية عشر لبعض الأعمال مقصود به المحافظة على صحة الصبية، ومقصود به حماية مصلحة المجتمع فهو اذن حظر يتعلق بالنظام العام .

٢ - القيود القائمة لاعتبارات سياسية وأمنية

١٣٦ - ونكتفى بدراسة القيود القائمة لاعتبارات سياسية أو أمنية الواردة فى قانون العمل. وهى نوعان : أو -القيود الخاصة بعمل الآجانب - ثانيا -القيود الخاصة بعمل المصرى لدى صاحب عمل -أجنبى وذلك على النحو الآتى :

أ - القيود الخاصة بعمل الآجانب

١٣٧ - نصت م٢٧ من قانون العمل أنه لايجوز للآجانب أن يزاولوا عملا داخل اقليم مصر الا بعد الحصول على ترخيص بذلك.

ويستهدف المشرع بهذا القيد - المحافظة على سوق العمل المصرية وتوفير فرص العمل

---

١ - نقض ١٩٨١/٤/١٩ - الطعن رقم ٧٨ز س ٥٠ ق - مجموعة الهوارى - المرجع السابق - جـ ٤ - ص٢٨٧ رقم ٧٦ -وقد اشار اليه د. لبيب شنب وانتقده نقد اعنيفا - المرجع السابق ص١٥٦ - الحاشية. كذلك اشار اليه د. حسام الدين الآهوانى وانتقده انتقادا عنيفا -المرجع السابق ص٣١٨ والحاشية .

Nerra - Burra Nul ne les voit ، nul n'en fait cas;les travailleurs enfants en inde.Rev.int du travail.١٩٨٩.n ٥-١٣٨

لأبناء الوطن .. ومحاربة البطالة التى قد تترتب على منافسة الآجانب للوطنيين.

ومع ذلك فانه يجوز تشغيل الآجنبى فى مصر، اذا توافرت الشروط الثلاثة الاتية :

أن يكون الآجنبى قد صرح له الاقامة فى مصر- أن يصدر ترخيص من وزير العمل بالسماح للآجنبى - للعمل فى مصر وتحديد شروط الحصول على ترخيص العمل للآجنبى بقرار من وزير العمل ويصدر الترخيص من مدرية القوى العاملة الواقع فى دائرتها المركز الرئيسى.

واذا كان المشروع يخضع لقانون استثمار رأس المال العربى والآجنبى فان ترخيص العمل للآجانب يصدر من مكتب التراخيص التابع للهيئة العامة لاستثمار المال العربى والآجنبى (١).

١٣٨ - ونظراً لآن مبدأ المعاملة بالمثل - وخاصة فى الوقت الحالى - قد يعوق تقدم المشروعات ويغلق الآبواب فى وجه الخبرات الآجنبية، ونقل التكنولوجيا.

فقد أجازت م٢٨ من قانون العمل تحديد حالات يجوز فيها لوزير العمل الترخيص للآجانب فى مصر، ولو لم يتحقق شرط المعاملة بالمثل.

وكذلك حالات تعفى فيها الآجنبى من شرط الحصول على ترخيص بالعمل على أن يلتزم صاحب العمل الذى يستخدم الآجنبى باخطار ادارة القوى العاملة بذلك خلال ٤٨ ساعة من مزاولة الآجنبى لعملة.

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٦١ .

١٣٩- ويبقى أن نشير أن النص الخاص بحظر عمل الآجانب فى مصر- يتعلق بالنظام العام - ومخالفته يترتب عليها أن يكون عقد عمل الآجنبى باطلا بطلانا مطلقا.

ويضاف الى الجزاء المدنى مانصت عليه م١٦٩ من قانون العمل الجديد من ل من صاحب العمل أو مدير المنشأة أو من ينوب عن أيهما أو العامل - الذى يخالف هذه الآحكام. يعاقب بالحبس مدة ثلاثة أشهر، وبغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن مائتين جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

ب - قيود خاصة بعمل المصرى لدى صاحب عمل أجنبى

١٤٠ - يقصد بصاحب العمل الآجنبى، كل شخص لايتمتع بالجنسية المصرية. سواء كان مكان فى مصر أو الخارج. ويستوى أن هذا الشخص عاما كدولة أو حكومة أجنبية أو ادارة أو فرعا تابعا لها. أو أن يكون شخصا خاصا" كالشركات والجمعيات (١).

وقد تناول القانون ١٩٥٨/١٧٣ هذا القيد بالنص على أنه يحظر على المصريين أن يتعاقدوا للعمل أو أن يعملوا فى جهة دولية، أو أجنبية دون اذن سابق من وزير الداخلية.

وقد ذكرت م١ من القانون الخاص بالعمل فى الهيئات الآجنبية عدة أمثلة للجهات التى يحظر على المصريين العمل بها الا بعد الحصول على اذن كالحكونة - الشركة،

---

١ - القانون رقم ١٩٥٨/١٧٣ المعدل بالقانون رقم ١٩٧٢/٦ .

الهيئة، والمؤسسة والمنظمة الدولية الآجنبية والفروع، والمكاتب التابعة لها.

ومن هذه النصوص فان الجهات التى يحظر العمل فيها بالنسبة للمصريين كلها تعد أشخاصا اعتبارية. وبالتالى لايدخل فيها الآشخاص الطبيعيين - والتفرقة فى حظر العمل - على المصريين - بين الآشخاص الاعتبارية، والآشخاص الطبعيين. لاتستند الى أساس من الواقع أو القانون. ويؤكد ذلك أن الغرض من النص هو الحرص على سمعة وكرامة المصرى - والمحافظة على خبرات، وكفاءة المصريين - فلا يعمل لدى صاحب العمل الآجنبى الا الايدى العاملة التى يمكن الاستغناء عنها مؤقتا أو دائما (١).

كما ورد فى المذكرة الايضاحية للقانون - فان هذا الغرض يتحقق سواء كان صاحب العمل الآجنبى شخصا أعتباريا - أو شخصا طبيعيا.

١٤١ - وحظر عمل المصريين فى الجهات الآجنبية أو الدولية الا بعد الحصول على اذن حظر عام ينطبق على العمل. المأجور أو حتى على العمل دون مقابل". م١ من القانون ١٩٥٨/١٩٧٣ فالعبرة هى بالعمل فى ذاته وليس بالعمل المأجور.

وطلب الحصول على اذن بالعمل لدى جهة أجنبية أو دولية يقدم الى مصلحة الآمن العام. وتكون مدة الاذن ثلاث سنوات اذا كان العمل فى مصر وسنة واحدة اذا كان خارج مصر.

ويجوز لوزير الداخلية أن يسحب الاذن اذا أتى الآجنبى عملا يخل بالولاء نحو مصر أو أخل بواجباته السياسية أو العسكرية

---

١ - انظر فى اعتبار ذلك أمثلة لم ترد على سبيل الحصر. د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٦٣ .

١٤٢ - وجدير بالملاحظة أن القيد الخاص بعمل المصريين بالهيئات الدولية والأجنبية يتعلق بالنظام العام. ومخالفة الحظر يترتب عليها بطلان العقد بطلانا مطلقا.

كما يعاقب المخالف بالحبس مدة لاتقل عن ستة أشهر، ولاتجاوز سنتين، وبالغرامة التى لاتقل عن مائتى جنيه، ولاتزيد عن الألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين.

ثانيا - صحة عقد العمل

١٤٣ - طبقا للقواعد العامة ينبغى أن يصدر الرضا - ممن يملكه قانونا غير مشوب بأى عيب من عيوب الارادة.

وسوف نتحدث بداية فى أهلية المتعاقدين ثم فى عيوب الادارة.

- الأهلية

١٤٤ - يرى البعض أن عقد العمل. عمل من أعمال الادارة. وبالتالى يكون للقاصر المأذون له بالادارة، أو للقاصر المأذون له بالاتجار ان يدم عقد العمل الفردى (م٥٦ من قانون الولاية على المال) كما يثبت للقاصر اذا بلغ سن ١٦ سنة - بل يجوز ايضا للقاصر الذى يبلغ سن السابعة فى حدود ما يسلم له أو يوضع تحت لخدمة عادة من مال لأغراض نفقته اليومية. ويراعى فى ذلك أحكام قانون العمل التى تحدد حدا أدلى لسن تشغيل الآحداث وهو اثنى عشر سنة " م١٤٤ عمل" .

- وطبقا لفى م١٥٠ - على صاحب العمل أن يسلم الى العامل نفسه أجره أو مكافأته أو غير ذلك مما يستحقه، ويكون هذا التسليم مبدءا لذمته ..

وقد جعل المشرع أهلية قبض الآجر للعامل أثنى عشر سنة علما بأن الحد الأدنى لتشغيل الأحداث - كما أسلفنا - هو اثنى عشر سنة. وبذلك فقد وحد المشرع أهلية التعاقد للعامل مع أهلية قبض الآجر.

وفيما يتعلق بأهلية صاحب العمل يلاحظ خلو قانون العمل بينص خاص فى هذا الشأن. لذلك يتعين الرجوع الى القواعد العامة فى شأن الآهلية الواردة فى التقين المدنى - وفى قانون الولاية على المال.

- وعقد العمل - من العقود التى تدور بين النفع والضرر - ذلك.

أن صاحب العمل يدفع أجرا مقابل حصوله على عمل العامل وبالتالى يعترف له بأهلية ابرام عقد العمل فى حدود هذا الوصف (١).

١٤٥ - عيوب الارادة.

ومعلوم أن عيوب الارارة هى الغلط، والتدليس، والاكراه - والاستغلال.

- **الغلط** -

يكون العقد قابلا للابطال. حسب المبادىء العامة اذا وقع أحد طرفيه فى غلط توافرت فيه شروط - الغلط الجوهرى - الواقع على ذات المتعاقدين(م١٣١ مدنى).

---

١ - انظر عدلى خليل - المرجع السابق - ص١٤٠ - .

- وبتطبيق القواعد العامة للغلط على علاقات العمل - فان العقد يكون قابلا للابطال اذا وقع على شخصية العامل فالغالب أن يبرم عقد العمل لاعتبارات شخصيةInitutu Persona كمن يتعاقد مع فنان أو محاسب أو طبيب - أو محامى لاعتبارات ذاتية.

- وقد ينصب الغلط على صفات العامل الجوهرية. كحسن السمعة لمربية الأطفال - أو مدرس فى مدرسة للبنات وهكذا .

- **التدليس** -

- والتدليس هو ايقاع المتعاقد فى غلط يدفعه الى ابرام العقد (م١٢٥ مدنى).

والتدليس بوصفه عيبا من عيوب الرضا يشترط فيه عنصران استعمال طرق احتيالية. والثانى - أن يكون التدليس دافعا الى التعاقد.

- وقد استقر قضاء محكمتنا العليا على أنه "يشترط فى الغش والتدليس أن يكون ما استعمل فى خداع المتعاقد حيلة وحيلة غير مشروعة، ومحكمة الموضوع هى التى تستظهر توافر هذين العنصرين من وقائع الدعوى (١).

وتنطبق هذه الأحكام على علاقات العمل. فان عقد العمل يصبح قابلا للأبطال اذا قام العامل باصطناع شعارات غير حقيقية أو كتم أمرا جوهريا عن صاحب العمل .

---

١ - نقض ٢١ نوفمبر ١٩٧٣ مشار اليه فى عدلى خليل -المرجع السابق ص٩٦ - حاشية رقم ١٥٩ .

- **الاكراة** -

هو ضغط "مارى - معنوى" يؤثر على ارادة الشخص فيندفع الى ابرام العقد.

-ومن النادر - فى ظل قانون العمل - ان يبرم العقد بحسب تأثير الاكراة. اللهم الا اذا اندفع العامل الى ابرام العقد تحت تأثير الحاجة الملحقة له ولأسرته فيرضح .

للشروط المجحفه التى يفرضها صاحب العمل تحت تأثير هذه الحاجة الملحة (1).

- **الاستغلال**

الاستغلال يعيب الادارة - ويجعل العقد قابلا للابطال اذا توافر له عنصران -

العنصر الأول - أن يكون هناك عدم تعادل فادح بين التزامات المتعاقدين.

العنصر الثانى - الهوى الجامع أو الطيش البين فى الطرف الواقع عليه الاستغلال .

وقد تدخل المشرع بالعديد النصوص - التى تضمن للعامل حدا ادنى من الحقوق التى لايجوز الزول عنها والتى تحميه من استغلال، أو جشع صاحب العمل.

وبالتالى - فمن النادر - عملا - وقوع الاختلال بين التزامات الطرفين اختلالا شديدا.

---

1 - انظر حسن كيرة - المرجع السابق. ص٢٧ د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٢٠١ .

المطلب الثانى
اثبات عقد العمل .

١٤٦ - يثبت عقد العمل - كتابه، ويحرر باللغة العربية من ثلاث نسخ - لكل من طرفيه نسخة، أما النسخة الثالثة -فتودع مكتب التأمينات الاجتماعية المختص (م.٣٠ من قانون العمل) .

- ويجب أن يتضمن المحرر مجموعة من البيانات أهمها - اسم صاحب العمل - عنوان محل العمل - واسم العامل ومؤهله، ومهنته، ومحل اقامته، وما يلزم الاثبات شخصيته.

كما ينضمن المحرر بيان العمل محل العقد - والآجر المتفق عليه وكيفية أداء هذا الآجر - والمزايا العينية والنقدية الآخرى المتفق عليها.

وفى اثبات عقد العمل يلاحظ ان المشرع قد خرج على القواعد العامة فى الاثبات.

- فوفقا لنص م ٣٠ - عمل - يتعين على صاحب العمل اثبات عقد العمل بالكتابة فى جميع الآحوال - ولو لم تجاوز قيمة العقد عشرين جنيها - خرو جا على القواعد العامة فى الاثبات .

ولايقوم مقام الكتابة سوى اليمين أو قرار العامل أما العامل فيستطيع اثبات عقد العمل بجميع طرق الاثبات حتى ولو تجاوزت القيمة عشرون جنيها أو كان غير محدد القيمة اذا لم يفرغ العقد فى محرر.

أما اذا فرغ العقد فى محرر فان العامل يستند اليه لاثبات عقد العمل، ولايجوز له

- اثبات ما يخالف الثابت فى المحرر، أو ما يجاوزه الا بكتابة أخرى وهذا ما تقضى به المبادىء العامة فى الاثبات (١).

فاذا كان صاحب العمل تاجرا - اعتبر العمل تجاريا - ويجوز للعامل اثبات ما يجوز الكتابة أو ما يخالفها بجميع طرائف الاثبات (٢).

١٤٧ - ويلاحظ بالتالى

ان المشرع قد شدد فى قواعد الاثبات فيما يتعلق بصاحب العمل - حيث لايكون له الاثبات الا بالكتابة.

كما خفف المشرع فى قواعد الاثبات الخاصة بالعامل حيث يجوز له الاثبات بجميع

---

١ - انظر ٦١ ومن قانون الاثبات - وانظر د. جمال الدين زكى المرجع السابق ص٤٠٨ - بند ٣٠٠ .

٢ - فى ظل قانون العمل القديم حكم بأنه " لما كانت م٤٣ من القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على وجوب اثبات عقد العمل بالكتابة - وعلى أنه اذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل وحده اثبات حقوقه بجميع طرق الاثبات وكان الطاعن قد أقام دعواه بالمطالبة بحقوقه العمالية دون أن يكون فى حوزته عقد بعمله لدى مورث المطعون ضدهم مما مقتضاه أنه يجوز له وفقا للمادة المشار اليها اثبات تلك الحقوق بطرق الاثبات كافة لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وقضى برفض دعوى الطاعن استنادا الى أنه لايحق له أن يركن فى الاثبات الى البينة لينفى ما جاء بمستندات المطعون ضدهم من أنه كان يعمل مقاولا رغم عدم وجود عقد عمل مكتوب... فانه يكون قد خالف القانون - طعن رقم ٤٦٦ س٣٨ ق جلسة ١٩٧٤/١١/٦ - س٢٥ - ص١٢٢٨ .

الطرق - حتى فيما يجاوز العشرين جنيها .

والغرض من التشديد فى الحالة الأولى هو حمل أصحاب العمل على افراغ عقود العمال فى محررات يسهل الرجوع اليها وقت الحاجة ويسهل مراقبتها - بما يضمن مصالح العامل.

والغرض من التيسير فى الحالة الثانية - أن العامل - هو الطرف الضعيف فى العلاقة القانونية. وعدم أفراغ العقد فى محرر مكتوب يرجع دائما الى أهمال أصحاب العمل أو تعنتهم.

ووفقا لنص م٥٥ من قانون العمل فان صاحب العمل يلتزم بأن ينشىء لكل عامل لديه ملفا يتضمن بيانات " باسمه، ومهنته ودرجة مهارته، ومحل اقامته، وحالته الاجتماعية . وتاريخ ابتداء خدمته وأجره، وبيان ما حصل عليه من أجازات، وتاريخ انتهاء خدمته، وأسباب ذلك.

ويحفظ الملف لمدة سنة على الآقل - من تاريخ انتهاء خدمة العامل.

والغرض من هذا الملف - هو تسهيل الاشراف على تنفيذ أحكام القانون بالنسبة لادارة تفتيش العمل -وتسهيل الاثبات فيما بين المتعاقدين (١).

كما الزم المشرع - م٣٣ - ٣ - عمل - صاحب العمل باعطاء العامل ايصالا بما يكون قد أودعه لديه من أوراق وشهادات.

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق. ص.٤٣ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص١٢٨ .

الباب الثاني

آثار عقد العمل

الفصل الأول : التزامات العامل

الفصل الثاني : التزامات صاحب العمل

الباب الثاني

آثار عقد العمل (١).

١٤٨ - يترتب على ابرام عقد العمل مجموعة من الالتزامات على عاتق العامل وصاحب العمل. هذه الالتزامات قد نظمها القانون المدنى وقانون العمل وقد تدخل المشرع -بنصوص آمره لتنظيم هذه الالتزامات بما يضيق من نطاق مبدأ سلطان الادارة .

١٤٩ - وتتكلم بداية عن التزامات العامل - الفصل الأول ثم التزامات صاحب العمل - الفصل الثاني.

الفصل الأول - التزامات العامل

١٥٠ - أوضحنا - أن التزامات العامل ينظمها القانون المدنى- وقانون العمل.

---

١ - انظر بصفة عامة فى آثار عقد العمل المراجع الاتية - باللغة العربية : د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص - د. اسماعيل غانم - المرجع السابق ص٢٤٠ - د. لبيب شنب -المرجع السابق ص١٧٩ - د. حسام الدين الآهوانى -المرجع السابق ص٣٨٥ -د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص١٧٤ . وباللغة الفرنسية G.Tyon - caen - Du smiG-au SMic"D.١٩٧٠ chr.٣٣ ets. - F.Rochon."Le salaire minimum de croissance Rev.rra. dr.soc.١٩٧٠ -٥٣- -Salaires- Guide de vos. droit -١٩٨٩.cfdt. - A.Brun،"Le lien d'entreprise" j.c.p.١٩٦٢-٤-١٧١٩. -Catala- Franjou،"Le travail temporaire en France، problemes juridiques" dr.soc.١٩٦٩-٢٣٣ - Apropos d'un projet de loi;Reflexion sur le travail temporaire - j.c.p.١٩٧١-١-٢٤١٤.

- وبالنظر الى هذه النصوص فان العامل يلزم -كقاعدة عامة بأداء العمل المتفق عليه - مراعيا فى ذلك مقتضيات حسن النيه فى تنفيذ العقود.

- وبالنظر لعلاقة التبعية فى عقد العمل - فان العامل يلزم باطاعة أوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل.

- كما أن أحسن النية يوجب على العامل أن يحافظ على أسرار العمل وأن يمتنع عن منافسة صاحب العمل.

واذا كانت هذه الالتزامات تعتبر واجبات ملقاة على عايق العامل فان ما يتوصل اليه هذا الآخير من اختراعات يتعلق به حقوق، والتزامات. فاختراعات العامل على عكس الالتزامات السابقة خليط من الحق، والواجب معا.

١٥١ - فاذا لم يقم العامل بتنفيذ التزام ما، من هذه الالتزامات السابقة يكون مخطئا ومسئولا فى مواجهة صاحب العمل.

- وكما نعلم - فان الجزاء فى قواعد المسئولية هو التعويض، وهو جزاء غير فعال فى علاقات العمل، وغير مفيد فالعامل غالبا شخص غير موسر وغير قادر على دفع التعويض.

- وقد يقول قائل، أن صاحب العمل فى حال اخلال العامل بأخذ التزاماته المتفق عليها أو المنصوص عليها قانونا - يستطيع أن يفسخ العقد تطبيقا للقواعد العامة.

- والرد على ذلك أن الفسخ جزاء يتم قضاءا أو رضاء وهو سلطة تقديرية للمحكمة - تحكم أو لاتحكم به. ثم ان هناك العديد من المخالفات التى يرتكبها العامل. ولايستطيع

فسخ العقد (1).

ويبقى أخيرا اللجوء الى الجزاء الجنائى - لكنه جزاء لايوقع الا على أصحاب العمل وليس على العمال. والواقع أن حسن سير العمل بالمنشأة أو المشروع تفترض وجود جزاءات فعاله لمواجهة الاهمال، والكسل والاستهتار فى أداء العمل .

- ويستطيع صاحب العمل. بوصفه المهنى على المنشأة أو المشروع والمشرف على سير العمل أن يلجأ الى هذه الجزاءات. التى يطلق علها "العقوبات التأديبية" .

ومع ذلك فان هذه العقوبات التأديبية ليست سلطة مطلقة لصاحب العمل. فقد أحاطها المشرع بالعديد من القيود، واللضمانات.

١٥٢ - وسوف نتحدث بداية فى الزامات العامل -المبحث الآول

- ثم جزاء مخالفة هذه الالزامات - المبحث الثانى

المبحث الأول - التزامات العامل- تعداد .

١٥٣ - ذكرنا أن التزامات العامل تتمثل فى أداء العمل المتفق عليه مع مراعاة ما يوجبه حسن النية فى تنفيذ العقود.

واختراعات العامل. والالتزام بعد المنافسة صاحب العمل والالتزام باطاعة أوامر صاحب

---

١ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٢٩٤ - بند ٢١٨ . د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٧١٨ - بند ١٩٨ .

العمل - واخيرا المحافظة على أسرار العمل وسوف نتحدث عن كل منها - في مطلب مستقل.

المطلب الأول

الالتزام بأداء العمل المتفق عليه بحسن نية

١٥٤ - تنص م ١/٦٨٢ مدنى على أن يلتزم العامل بأن يؤدى العمل المتفق عليه فى العقد (١).

- وتنص م ١/٥٨ من قانون العمل على أنه يجب على العامل أن يؤدى العمل بنفسه، تبعا لتوجيه، واشراف صاحب العمل وطبقا لما هو محدد بالعقد، ووفقا لآحكام القانون، وأنظمة العمل، وعقودة الجماعية، وأن يبذل فى تأديته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد.

والقاعدة أن العامل يلتزم بأداء العمل المتفق عليه بنفسه فالآصل أن شخصية العامل تكون محلا للاعتبار فى عقد العمل. فالاخلاص، والمهارة وحتى المعرفة الفنية تدخل فى الاعتبارات الشخصية التى تفرض على العامل أن يؤدى العمل بنفسه ولايجوز أن يكلف العامل غيره بأداء العمل. الا بموافقة صاحب العمل أو بالاتفاق بداية فى العقد - على أنه يمكن للعامل أن يكلف غيره بأداء العمل فى جزء منه أو كله وهذا الاتفاق يقع

---

١ - كما يتأسس هذا التزام على نص م١٤٧ مدنى "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولاتعديله، الا باتفاق الطرفين، أو للآسباب التى يقررها القانون"
وانظر د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص٣٠٥ - بند ١٥٠ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٧١٨ وما بعدها .

صحيحا ، فالاعتبار الشخصى فى عقد العمل ليس من النظام العام. وبالتالى يجوز للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالف أحكامه .

١٥٥ - واذا كان العامل يلتزم بأداء العمل المتفق عليه، فهذه القاعدة يكملها قاعدة أخرى مقتضاها : أنه لايجوز لصاحب العمل أن يلزم العامل بعمل آخر منبت الصلة عن نوع العمل المتفق عليه. الا اذا كان مكملا له أو ضروريا لآدائه - كأن يكون مرحلة لاغنى عنها - من مراحل العملية الانتاجية - ولكن يجوز تغيير نوع العمل برضاء العامل -ويحدث ذلك عملا -اذا كان يحقق مصلحته -هذا هو الآصل العام. ومع ذلك فان م٥٤ من قانون العمل تجيز لصاحب العمل الزام العامل بأداء عمل غير متفق عليه وذلك فى حالتين :

الحالة الآولى :

وهى حالة الضرورة، أو القوة القاهرة

١٥٦ - ففى حالة الضرورة أو القوة يجوز لصاحب العمل الزام العامل بأداء العمل، ولوكان لايدخل فى نطاق عمله الآصلى وذلك لمصلحة المشروع .

ومن أمثلة حالات الضرورة أو القوة القاهرة - أن يحدث حريق فى المصنع يهدد الالات ، والآدوات، والمواد الخام. أو أن تحدث كارثة طبيعية - فيضان - بركان -زلزال" فى مثل هذه الحالات، وبالنظر للعامل على أنه جزء لايتجزأ من العملية الانتاجية - وبالنظر لفكرة التضامن الفكرة التضامن بين العمال، وصاحب العمل يجوز لهذا الاخران يكلف العامل بأداء أى عمل حتى ولو كان يختلف اختلافا جوهريا عن العمل المتفق عليه فى العقد.

ولا يتوقف ذلك على رضاء العامل - فهو لايملك فى الظروف الاستثنائى الا أداء

العمل، والا كان مخلا بأحد التزاماته الجوهرية في العقد وعليه تبرر قيام صاحب العمل في فسخ العقد.

والضرورة محدودة بحدودها، فهى حالة مؤقتة - يعود بعدها العامل الى أداء عمله الأصلى المتفق عليه. بمجرد زوال حالة الضرورة أو القوة القاهرة .

واذا كان الآصل العام هو التزام العامل بأداء العمل - المتفق عليه فعلى من يثبت خلاف ذلك اثباته. وبالتالى يقع على عاتق صاحب العمل عبء اثبات حالة الضرورة التى الجأته الى تكليف العامل بأداء عمل يختلف عن العمل المتفق عليه .

الحالة الثانية :

١٥٧ - تكليف العامل بعمل لايختلف اختلافا جوهريا عن عمله الآصلى .

يجوز لصاحب العمل أن يكلف العامل بعمل آخر بشرط ألا يكون مختلفا اختلافا جوهريا عن عمله الآصلى، بشرط عدم المساس بحقوق العامل المالية التى كانت له من عمله الآصلى .

وهذه الحالة تناولتها م٥٤ من قانون العمل بقولها..." وله أن كلف العامل بعمل غير متفق عليه اذا كان لايختلف عنه اختلافا جوهريا بشرط عدم المساس بحقوقه المادية" .

ورغم الصياغة الفنية المعيبة للمادة ٥٤ والتى قد تفيد أن تكليف العامل بعلم آخر مقيد بقيد واحد فقط هو عدم المساس بالحقوق المادية للعامل الا أن الواقع غير ذلك، فتكليف العامل بعمل آخر - يعد خروجا على قاعدة القوة الملزمة للعقد - م١٤٧ - كما أنما ستثناء على مانصت عليه م٥٤ فى فقرتها الآولى "لايجوز لصاحب العمل أن يخرج على

القيود المشروطة فى الاتفاق أو أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه" .

١٥٨ - وخروجا على الأصل العامل يجوز لصاحب العمل أن يكلف العامل بأداء عمل آخر على أن يكون ذلك مقيدا بقيدين هما :

أولا - الا يكون العمل الجديد مختلفا اختلافا جوهريا عن العمل السابق .

١٥٩ - وبهذا الشرط فان الشارع يوازن بين مبدأ القوة الملزمة للعقد. وما تقتضيه من عدم جواز تعديل بنوده الا برضاء الطرفين - وبين ما تستوجبه السلطة التنظيمية أو الادارية لصاحب العمل من احداث تعديلات أو تغييرات فى ظروف العمل بما يحقق مصلحة المشروع. ويجب ألا تكون هذه السلطة مطلقة. واستنادا الى هذه الاعتبارات ينبغى التمييز بين ما اذا كان العمل الجديد - المكلف به العامل - لايختلف اختلافا جوهريا أو لايختلف اختلافا جوهريا عن عمله الآصلى .

وتقدير ذلك مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع دون رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض. يفصل فيها بالنظر لظروف الحال وملابساته .

ومع زيادة التخصص، والتخصص الدقيق، تدق مسألة الفصل بين ما يعد جوهريا أو غير جوهرى. فمهندس الكمبيوتر الذى ينتقل للعمل كمبرمج للكمبيوتر لايعد تغييرا جوهريا.

كما أن انتقال العامل من آلة الى أخرى لايعد اختلافا جوهريا فى نوع العمل، اذا كان لايمس بقدر الجهد أو الخبرة أو المهارة .

وقد حكم بأن العمل فى صناعة القمصان لايختلف عن العمل فى صناعة البيجامات (١).

أما فى الأعمال اليدوية، وتلك التى لاتتطلب قدرا من التخصص يسهل الفصل بين ما يعد اختلافا جوهريا أو غير جوهرى .

وتطبيقا لذلك حكم بأن "نقل العامل من وظيفته كرئيس لقسم السحب، والبرم بمصنع الغزل الى وظيفة مساعد المندوب الفنى بالمخازن يعد نقلا لعمل يختلف جوهريا عما عهد أولا للعامل ولايتفق مع مؤهلاته كعامل فنى (٢).

وتدق المسألة اذا كان العمل المكلف به العامل أقل ميزة أو قيمة من العمل الأول، فهل يعد ذلك اختلافا جوهريا أو لا ؟

تنص ٢/٢٩٦ مدنى صراحة على أن نقل العامل الى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذى كان يشغله لغير ماذنب جناه لايعد عملا تعسفيا بطريق غير مباشر اذا ما اقتضته مصلحة العمل، وبالتالى فان الراجح فى الفقه أن نقل العامل الى عمل جديد أقل ميزة أو ملائمة من العمل الأول لايعتبر فى ذاته تكليفا للعامل بعمل يختلف اختلافا جوهريا عن عمله الأصلى (٣).

---

١ - شئون عمال القاهرة ١٩٥٥/١١/٢ - مشار اليه فى د. همام محمد محمود - واشار اليه د. حسن كيرة -المرجع السابق ص٢٩٨ .

٢ - الطعن رقم ٣٦٤ س ٣٣ق جلسة ١٩٦٧/١/٢٤ - الهوارى جـ ١ ص١٩٧ .

٣ - د. لبيب شنب المرجع السابق ص١٨٤ - د. همام محمد محمود - المرجع السابق - ص١٨٠ - عكس ذلك د. اسماعيل غانم - المرجع السابق ص٣٤٥ - وانظر فى وجهة نظر أخرى د. حسام الدين الآهوانى المرجع السابق ص .

والقانون المدنى لم يتضمن نصا يجيز تكليف العامل بعمل غير متفق عليه والراجح فى الفقه اعطاء صاحب العمل هذه السلطة بالنسبة لعلاقات العمل المستثناه من الخضوع لقانون العمل والتى تخضع للقانون المدنى -والتى اشرنا اليها سابقا. وذلك استنادا الى مبدأ وجوب تنفيذ العقود بما يوجبه حسن النية وهو مبدأ عام.

- ثانيا - لايجوز لصاحب العمل تغيير مكان العمل -المتفق عليه دون موافقة من العامل .

١٦٠ - وبمقتضى - القوة الملزمة للعقد (م١٤٧ مدنى) لايجوز لصاحب العمل أو العامل تعديل مكان العمل الا باتفاقها الخاص، وهذا الاتفاق مع تغيير مكان العمل قد يكون صريحا أو ضمنيا يمكن استخلاصه من ظروف، وملابسات التعاقد.

فاذا لم يتضمن الاتفاق تحديد مكان العمل - ولم يمكن استخلاص ذلك من ظروف وملابسات التعاقد، وكانت أعمال صاحب العمل تتم فى عدة أماكن مختلفة تكون له -بمقتضى سلطته الادارية أو التنظيمية أن يلزم العامل بالعمل فى أى منها، وله أن ينقله من مكان الى آخر اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك.

وعلى العامل التزام بتنفيذ النقل، والا كان مخلا بأحد التزاماته الجوهرية، ويجوز لصاحب العمل فسخ العقد مع المطالبة بتعويض الضرر الذى أصابه نتيجة هذا الاخلال.

١٦١ - وعلى العامل أن يلتزم فى أداء عمله أن يبذل العناية المتطلبة لتنفيذ الالتزام بالعمل «م٢١١» وهى عناية الشخص متوسط الذكاء - ما لم يتفق على غير ذلك .

فيجوز الاتفاق على درجة عناية أشد أو أخف من تلك الواردة فى القاعدة العامة.

كما يلتزمالعامل بالمحافظة على ما يوضع تحت يديه من آلات، وأدوات العمل، ويعتنى بها عناية الرجل المعتاد، وقد نصت م ٣/٦٨٥ مدنى على أنه يجب على العامل أن يحرص على حفظ الآشياء المسلمه اليه لتأدية عمله.

كما يلتزم العامل بتنفيذ العقد بطريقة تتفق ومع ما يوجبه حسن النية فيلتزم بالامتناع عن كل عمل يضر بصاحب العمل بطريق مباشر أو غير مباشر - والقيام بكل عمل يحفظ عليه مصالحه، ويحميها (١). فاذا لم يقم العامل بتنفيذ التزاماته بعناية الرجل المعتاد أو خالف الالتزام بتنفيذ العقد طريقة تتفق وحسن النية يجوز لصاحب العمل. بناء على ماله من سلطة تأديبية - اللجؤ الى توقيع الجزاءات التأديبية على العامل.

المطلب الثانى

- اختراعات العامل - حقوقه · والتزاماته -

١٦٣ - يبادر الى الذهن بداية أن الاختراع يمكن أن يكون مصدرا للحق وليس مصدرا للالتزام. فحق الاختراع من الحقوق الذهنية - التى تنقسم الى جانبي - جانب أدبى بمقتضاه يكون لصاحبه سلطة تعديله، وتبديله أو حتى سحبه من التداول (٢).

وجانب مالى - يخول بمقتضاه لصاحب الحق فى الحق الذهنى سلطة استغلاله ماليا، والاستفادة من ثمارمؤلفه. (٣).

هذه ان هى القاعدة العامة - اختراعات العامل -باعتبارها - صورتين صور السوق الذهنية تكون مناسبة لتقرير حق أدبى، ومالى للعامل. ومع ذلك - ونظرا لتعدد صور

---

١ - د.جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٤١٥ .

٢ - انظر القانون ٣٥٤ ١٩٥٤ واللائحة التنفيذية له .

٣- د. أحمد السعيد الزقرد - النظرية العامه للحق - ط٢- ١٩٩٣ -

الاختراعات وبعضها يكون متصلا اتصالا وثيقا بعلاقة العمل. في هذه الحالة يكون الاختراع مناسبة لتقرير الزام على العامل ويتعلق به حق صاحب العمل في جانبه المالي .

وينبغي في هذا الصدد أن نميز بين ثلاثة أنواع من المخترعات

أولا - الاختراع الحر

١٦٣ - والاختراع الحر - على ما يظهر من التسمية ما يقوم به العامل بصيرة مستقلة عن علاقة العمل. سواء في الزمان، أو المكان - أو الالات والآدوات .

فهو مستقل تماما عن أوقات العمل - أى قام بالعمل خارج ساعات العمل. كذلك قام به العامل خارج مكان أداء العمل - وبآلات وأدوات مملوكة له شخصيا.

ولاينفي عنه هذا الوصف أن تكون الخبرة التي اكتسبها العامل من العمل هي التي اتاحت له الوصول الى الاختراع.

والاختراع الحر يكون من حق العامل وحده لا شأن لصاحب العمل به ويستأثر وحده بالحق الآدبي، والحق المالي لاختراعه.

فيجوز للعامل وحده أن ينسب الاختراع الى نفسه، ويكون له وحده سلطة نشر اختراعه ، وسلطة تعديله - أو نقله للغير. كما يكون للعامل وحده الاستئثار بثمرة مجهودة الذهني - من الناحية المالية.

١٦٤ - ومع ذلك، وتأكيد المبدأ تنفيذ العقد - وفقا لمقتضيات حن النية - لايجوز - في

رأينا - أن يتصرف العامل فى اختراعه للغير - المنافس لصاحب العمل (1).

فاذا حظر على العامل أثناء تنفيذ العقد -عدم القيام بالعمل بأداء عمل مماثل لدى صاحب عمل آخر -خارج ساعات العمل المتفق عليها - فانه يحظر على العامل - من باب أولى. أن ينقل مخترعاته لصاحب عمل منافس.

١٦٥ - ولكن هل يجوز الاتفاق مسبقا على تناول العامل لصاحب العمل عما يتوصل اليه من اختراعات حرة أثناء تنفيذ العقد ؟

اختلف الفقه فى الاجابة على هذا السؤال. البعض يرى أن الاتفاق مسبقا على تناول العامل -عن اختراعاته الحرة لايجوز - لآنه مصادرة على حرية العامل الشخصية بلا مبرر (2).

بينما يرى البعض الاخر - صحة هذا الاتفاق طالما كان بمقابل ويستند هذا الرأى الى نص م٦٨٨ مدنى فى فقرتها الآخيرة (اذا كان رب العمل قد اشترط فى العقد صراحة أن يكون له الحق فيما يهتدى اليه من المخترعات) (3).

---

١ - وهذا - هو الراجح فى الفقه - د. لبيب شنب -المرجع السابق ص . د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص ٢٣٣ .

٢ - د. جلال العدوى - المرجع السابق ص٣٠٤ - اشار اليه د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص٢٣٣ -الحاشية .

٣ - د. لبيب شنب - المرجع السابق .

اختراعات الخدمة (م٦٨٨ - ٣ مدنى)

١٦٦ - يقصد باختراع الخدمة ما يتوصل اليه العامل أثناء عمله اذا كانت طبيعة الآعمال المعهود بها اليه تقتضى منه الابتكار والابداع.

أو ما يتوصل اليه عامل مكلف بذلك أساسا من قبل صاحب العمل وقام هذا الآخير بتوفير الالات، والآدوات، والمساهمات المالية، وكافة أشكال المعونة للتوصل اليها.

فى هذه الحالة فان حق الاستغلال المالى - لما يتوصل اليه العامل يكون من حق صاحب العمل. وعلى هذا تقضى م٧ من قانون براءات الاختراع (١) - لصاحب العمل جميع الحقوق المترتبة على الاختراعات التى يستخدمها العامل أو المستخدم أثناء قيام رابطة العمل أو الاستخدام متى كان الاختراع فى نطاق العقد أو رابطة العمل أو الاستخدام.

الاختراعات العرضية

١٦٧ - وهى ما يتوصل اليه العامل أثناء الخدمة، وبمناسبة هذه الخدمة ومع ذلك يتوصل اليها عامل - غير مكلف بالبحث والابتكار وليس متفرغا لذلك، ولايتقاضى أجرا عليها.

فالاختراعات العرضية ليست كالاختراعات الحرة - لآنها ليست منفصلة عن العمل وعن صاحب العمل ، اذ هى متصلة بنشاط المشروع.

وليست كاختراعات الخدمة، لآنها ليست بتكليف من صاحب العمل وقام بها عامل غير

---

١ - المقصود القانون رقم ١٩٤٩/١٣٢ .

مكلف أساسا بالبحث، والاختراع .

وقد نصت م ١/٦٨٨ مدنى على أن الاختراعات العرضية تكون من حق العامل الا اذا تضمن الاتفاق أن يكون لصاحب العمل حق استغلالها ماليا بشرط أن يعوض العامل عنها، وفقا لمقتضيات العدالة.

فلما كانت الاختراعات العرضية هى وسط - بين الاختراعات الحرة - واختراعات الخدمة فان حكمها القانونى أيضا يقع فى مرتبة وسطى بين النوعين السابقين. فهى ليست من حق العامل تماما - كالاختراعات الحرة وليست من حق صاحب العمل كاختراعات الخدمة - وانما يجوز الاتفاق بين العامل، وصاحب العمل على أن يكون لهذا الآخير حق استغلالها ماليا بشرط تعويض العامل عنها.

والاتفاق ينبغى أن يكون صريحا ومع ذلك فقد نصت م٨ من قانون براءات الاختراع على اعطاء صاحب العمل الخيار بين استغلال الاختراع، أو شراء براءته مقابل تعويض عادل يدفع للعامل على أن يتم الاختيار خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الاخطار بمنح البراءة.

- ونخلص فيما سبق - أنه - كقاعدة - لا حق لصاحب العمل فى الاختراعات الحرة.

ولا حق له فى الاختراعات السابقة، واللاحقة للخدمة "الاختراعات العرضية" .

١٦٨ - ومع ذلك - فقد يقوم العامل بالاختراع أثناء -وبسبب الخدمة ثم يخفى ما توصل اليه غشا منه وتحايلا. حتى اذا ما انتهت مدة خدمته. وقد يسعى هو لانهاءها -قام بتسجيل الاختراع باسمه.

لذلك - نصت م٩ من قانون ابراءات الاختراع - على أن الطلب المقدم من المخترع

للحصول على براءة اختراع خلال سنة من تركه المنشأة فيعتبر كأنه قدم فى خلال تنفيذ العقد، أو قيام رابطة العمل أو الاستخدام، ويكون لصاحب العمل جميع الحقوق المقررة له تبعا للأحوال .

فهذا النص يتضمن قرينة - على أن كل ما يقدم من العامل خلال سنة - بعد انتهاء عقد العمل - كأنه قدم أثناء االخدمة وتنطبق عليه الاحكام السالف بيانها -وهى قرينة بسيطة قابلة لاثبات العكس - ويقع عبء الاثبات فى هذه الحالة على عاتق العامل (١).

المطلب الثالث

الالتزام بعدم منافسة صاحب العمل (٢).

----

١ - انظر فى ذلك تحكيم الاسكندرية - ١٩ يناير ١٩٦٠ -مشار اليه عند د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٢٢ -الحاشية .

٢ - انظر فى الالتزام بعد المنافسة باللغة العربية د. حمدى عبد الرحمن "الزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل - مجلة العلوم القانونية، والاقتصادية س١٦ -ع١ - ص١٣١ وما بعدها د. سهير منتصر - شروط عدم المنافسة فى عقود العمل الفردية، والجماعية ١٩٨٢ وباللغة الفرنسية

G.H.Camorlynck، contract de travail ٢em ed - n٢٢٣ ets - G.H.camenlynck et G.Lyon - Caenop.cite - p٣٣٨ - ets. - P.Fieschi - vivet - cla use de non - reembouchage et indemnite compensatrice، D.١٩٧٦ - chr.٢٨.- G.Toscano : la responsabilite de l'employeurr du fait de l'embauchage des salaries، info.chef.entr.١٩٧١ - ٦٢١- -Rep.travail Dalloz vconcurnence - obligation de non - concurrence - - Rep. travail Dalloz vconcurrence - d'eloyale. - J - virassamay، les limites al'information sur les affaires d'une entreprise، R.T.D.com.١٩٨٨ -٢٠١-

١٦٩ - القاعدة أن العامل يلتزم بأداء عمله فى الفترة المتفق عليها فى العقد - أو التى حددها القانون .

١٧٠ - وخارج نطاق هذا الزمن فان العامل كامل الحرية فى الاستفادة من أوقات فراغه، فيقضيها فى الراحة أو الرياضة أو غير ذلك من الأنشطة. كما يكون له أن يقوم بالعمل لحسابه الخاص - أو حتى لحساب صاحب عمل آخر الا اذا وجد اتفاق يقضى بغير ذلك مع صاحب العمل الأول .

ومع ذلك فان قام العامل بأداء العمل الذى صاحب عمل آخر - فى أوقات الفراغ فيقيد بقيد هام. فلا يجوز للعامل بعمله هذا أن ينافس صاحب العمل الأول.

فشرط عدم المنافسة La cleuse de nonconcurronce وهو اذن قيد أساسى على حرية العامل فى العمل لدى صاحب عمل آخر. ويستمد شرط عدم المنافسة أساسه من قاعدة وجوب تنفيذ العقد وفقا لمقتضيات حسن النية وبالتالى فان العامل فى ورشة ميكانيكية ليس له القيام بنفس العمل لدى صاحب ورشة ميكانيكية - أخرى - ولكن يجوز له ممارسة التجارة مثلا لحسابه أو لحساب شخص آخر، ولايعد ذلك منافسة غير مشروعة.

والغرض من الحظر ان ممارسة العامل نشاط مماثل لما يقوم به صاحب العمل يمثل خطورته على هذا الآخير ، فالعامل يطلع على أسرار العمل ، ومعرفة عملائه - بما يضر ولاشك لصاحب العمل وشرط عدم المنافسة يكون أثناء تنفيذ العامل لعقد العمل والسؤال - هل يجوز الاتفاق على عدم المنافسة حتى بعد انتهاء عقد العمل ؟

أجابت على ذلك م٦٨٦ مدنى بقولها :اذا كان العمل الموكول الى العامل يسمح له بمعرفة عملاء رب العمل أو بالاطلاع على سر أعماله. كان للطرفين أن يتفقا على الا يجوز للعامل

بعد انتهاء العقد أن ينافس رب العمل" .

وهذا النص فى نظرنا - يرد على خلاف الآصل العام -وهو حرية العامل بعد انتهاء عقده فى ممارسة ما يريد عن نشاط - حتى ولو كان يماثل عمله السابق .

وبالتالى ينبغى تفسير هذا القيد دون توسع كما يفسر الشك فيه لمصلحة العامل - باعتباره المدين بالالتزام (١).

١٧١ - وبهذا فان المشرع المصرى يكون قد خالف ماستقر عليه قضاء المحاكم الفرنسية. فاذا كان الآصل فى القانون المصرى هو حرية العامل بعد انتهاء العقد فى ممارسة ما يريد من أعمال - حتى ولو كانت تتماثل مع عمله السابق. فان الآصل فى القضاء الفرنسى هو مشروعيه شرط عدم المنافسة ويترتب على هذا الخلاف بين النظرتين - لشرط عدم المنافسة النتائج الاتية:

- أن الآصل العام فى القانون الفرنسى هو مشروعية شرط عم المنافسة .. وعلى من يدعى خلاف الآصل اثباته. فيقع اذن على عاتق العامل عبء اثبات عدم مشروعية شرط عدم المنافسة (٢).

---

١ - د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص٢٠٦ - د. لبيب شنب - المرجع السابق "بحيث اذا قام شك حول عبارة معينة فى العقد، وثار التساؤل عما اذا كانت تتضمن التزام العامل بعدم المنافسة أو تتضمن اباحة هذه المنافسة فيجب صرف العبارة الى الاباحة .

٢ -

J. Desprez، les clauses penales dans les relations de travail et leurs revisions par le juge Bull soc. efebvre - ١٩٨٥ - nv - p.٣٦٧ - - Nime، ٩ janvier ١ ٩٨٩ - D.S.١٩٩.

ولايطالب صاحب العمل باثبات شروط مشروعية الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة.

والقضاء الفرنسى يخفف من شروط صحة الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة. كما سنرى(١).

شروط صحة الاتفاق على عدم المنافسة

١٧٣ - تضمن نص م٦٨٦ - مدنى هذه الشروط التى يمكن اجمالها فيمايلى :

-٣٣٣- Com.٣٠٠ ct.١٩٨٩ - et Poitiers ٦ fev. ١٩٨٩ - D.S.١٩٩٠ - op.cite.

- ١

S.Durrand، les rapports entre cotrefacon et concurrence deloyale .D.١٩٨٤ - chr.١٨٧. - J.Normand، obs.R.R.D.civ. ١٩٨٨. D.١٩٨٩ - ١٣٣. - A.Priano، la concurrence deloyale en droit

وقد قضى بمشروعية شرط عدم المنافسة المبرم لمدة عامين بعد انتهاء عقد العمل. وعلى كل اقليم فرنسا ـ نظرا لمهارة العامل، وخبرته الفنية، ومؤهلاته العلمية العالية

وانظر فى التزام العامل بعدم المنافسة يستمد أصوله من الالتزام العام بالاخلاص، والآمانة مع صاحب العمل .

Francais، Rev.int. dr.comp .١٩٧٤-٤٦٧٨. Soc.٨ nov.١٩٨٩ -com- ٦ mars ١٩٩٠ - D.S.١٩٩٠.٣٣٣ .

وانظر مع ذلك فى اعتبار شرط عدم المنافسة مشروعا فى حدود - عدم المساس بحرية العمل - وبشرط الا يمس بحالته الاقتصادية

om. ١٥ nov.١٩٨٨ - paris ٢١ oct.١٩٨٨ - D.S.١٩٨٩ - p٢٦٣.

١ - أن يكون العامل بالغا سن الرشد.

٢ - أن يكون لصاحب العمل مصلحة جدية فى الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة.

٣ - أأن يكون المنع من المنافسة نسبيا من حيث الزمان - والمكان ونوع العمل بما يحقق مصلحة صاحب العمل.

٤ - الا يقترن الاتفاق على عدم المنافسة بشرط جزائى مبالغ فيه (١).

ونزيد ذلك أيضاحا فيما يلى :

- أولا - أن يكون العامل بالغا سن الرشد

١٧٣ - وقد نصت م٦٨٦ مدنى عل أنه يشترط لصحة الاتفاق على عدم لمنافسة أن يكون العامل بالغا رشده وقت ابرام العقد

وبالتالى ينبغى لصحة الاتفاق على عدم المنافسة أهلية خاصة تختلف عن الآهلية اللازمة لابرام عقد العمل. وعلى ذلك يقع صحيحا. عقد العمل اذا بلغ العامل سن اثنتى عشر سنة. ويقع اتفاقه على عدم المنافسة صحيحا اذا بلغ سن ٢١ سنة.

---

١ - يضيف البعض الى هذه الشروط - ما سبق أن تضمنه نص م٩٥٣ د من المشروع التمهيدى للقانون المدنى - الا يؤثر هذا الاتفاق على مستقبل العامل من الناحية الاقتصادية تأثيرا ينافس العادالة - وان يقرر العقد للعامل تعويضا عن هذا القيد الوارد على حريته فى العمل يتناسب مع مدى هذا القيد - د. همام محمد محمود - المرجع السابق - ص٢١٢ .

وتفسير ذلك ان شرط عدم المنافسة بمثابة قيد يرد على حرية العمل ويأثير على موارد الرزق بالنسبة للعامل بعد انتهاء عقده. وهذا يتطلب - ولاشك - أهلية خاصة لادراك هذه النتائج الضارة والتبصر بعواقبها الوخيمة .

والعبرة فى تحقق سن الرشد يكون بوقت ابرام الاتفاق على عدم المنافسة وليس تنفيذ الاتفاق.

والاتفاق على غير ذلك يكون قابلا للابطال لمصلحة العامل.

ثانيا - أن يكون لصاحب العمل مصلحة جدية فى الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة.

١٧٤ - وتتوافر هذه المصلحة عندما يكون العمل الموكول الى العامل يسمح له بمعرفة عملاء صاحب العمل، أو الاصلاح على أسرار العمل ويكون من شأن ذلك الاضرار بصاحب العمل

فالشرط بعدم المنافسة قد يهدف اذن الى تحريم نشر الأسرار الادارية أو الفنية لصاحب العمل.

وقد يهدف الى المحافظة على عنيلاء صاحب العمل. وهذا ما نصت عليه صراحة م/٦٨٦ ب مدنى .

ومن الناحية العملية، فان موقع العامل داخل المشروع يسمح له بمعرفة أسرار تتعـلق بالمهنة - كما يتيح له الاتصال بالعملاء .

وهذا الشرط يوفر مصلحة صاحب العمل بلا شك - فاذا تخلف شرط المصلحة الجدية كان الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة باطلا ويتحقق ذلك اذا كان العمل الذى يباشره العامل تافها بحيث لايتيح له معرفة أسرار المهنة أو الاتصال بالعملاء . كما هو الحال فى عمال النظافة فى المشروع.

وعلى العكس من ذلك اذا كان العمل الذى يباشره العامل يتيح له فرصة الاطلاع على أسرار العمل. كان الشرط مشروعا حتى ولو لم يكن العامل على اتصال بالعملاء.

واذا كان العمل يتيح الاتصال بالعملاء - حتى ولو كان العامل - لايعلم شيئا عن أسرار العمل. كان الشرط مشروعا كما هو الحال فى شأن القائمين على الدفاعية للمنتج فى المشروع . أو موظفى العلاقات العامة فهؤلاء يستطيعون الاتصال بسهولة بالعملاء. ويقع الالزام الاتفاقى بعدم المنافسة فى شأنهم - صحيحا. فهو يحقق مصلحة جدية لصاحب العمل.

وعلى أية حال. فان القضاء سلطة تقديرية فى اعتبار تحقق أو تخلف المصلحة الجدية لصاحب العمل فى شرط عدم المنافسة وعليه فى ذلك أن يراعى مركز العامل - ومهاراته الشخصية - ونوع النشاط - وأهميته التقنية أو الفنية. وغير ذلك .

ثالثا - أن يكون شرط عدم المنافسة نسبيا

١٧٥ - والمقصود بالشرط النسبى. أن يكون فى حدود تحقيق المصلحة الجدية لصاحب العمل ويمكن تفسير ذلك فى القانون المصرى - بالنظر الى أن الآصل هو حرية العامل - بعد انهاء عقد العمل - فى ممارسة أية أعمال يريدها حتى ولو كانت تماثل عمله السابق.

وخروجا على هذا الأصل أباح المشروع الإلتزام الاتفاقى بعدم المنافسة اذا كان يحقق مصلحة جدية لصاحب العمل. ولما كان الاستثناء يقدر بقدرة فمن المنطقى اذن أن يدور شرط عدم المنافسة صحة وبطلانا حول المصلحة الجدية لصاحب العمل ولايتجاوزها.

وبالتالى ينبغى أن يكون مقيدا من حيث الزمان هو المكان ونوع العمل.

فاذا ورد شرط عدم المنافسة مطلقا - مدى حياة العامل - وقع الشرط باطلا. فالزمن يتغير، والعملة تسي، وأسرار اليوم ليست هى أسرار الغد، وعملاء المشروع فى تغير مستمر. فلا مصلحة لصاحب العمل فى تأبيد الشرط بعدم المنافسة.

ولم يرد فى القانون المصرى مدة معينة يكون تجاوزها سببا لبطلان شرط عدم المنافسة . بل أن صياغة نص م/٦٨٦ ب مدنى صياغة مرنة، وبالتالى ينبغى أن يترك لقاضى الموضوع سلطة تقديرية للنظر فى كل حالة على حدة.

١٧٦ - وشرط عدم المنافسة - ينبغى أن يكون نسبيا فى حدود المكان ويكون ذلك عادة فى نطاق مكان العمل اسابق. وقد يتسع أو يضيق مكان الالتزام الاتفاقى بعدم المنافسة على أنه فى كل الآحوال لاينبغى أن يكون مطلقا - على كل - أو معظم اقليم الدولة. فمصلحة صاحب العمل تتحقق لمجرد أشتراط عدم المنافسة فى مكان مزاولة المهنة أو النشاط وتجاوز ذلك من فأنه أن يجعل الشرط باطلا.

كما أن شرط عدم المنافسة يتقيد بنوع العمل فمصلحة صاحب العمل يتحقق لمنع العامل من مزاولة النشاط الذى كان يزاوله لديه. وليس مما تقتضيه هذه المصلحة منع العامل من مزاولة كل عمل يستجيب لتكوينه المهنى - أو حتى معارفه الجديدة.

رابعا - ألا يقترن الاتفاق بشرط جزائى مبالغ فيه

١٧٧ - اشترط المشرع لصحة الشرط عدم المنافسة فى حالة اقترانه بشرط جزائى الا يكون هذا الشرط مبالغا فيه .

فالشرط الجزائى فى ذاته يعد صحيحا، ومشروعا، م٢٢٣ مدنى. فاذا اقترن شرط عدم المنافسة بشرط جزائى مبالغ فيه، وقع الشرط، والجزاء باطلا.

وقد تضمن نص م٦٨٧ مدنى معيارا لما يعد شرطا جزائيا مبالغا فيه - اذا كان يتجاوز الغرض منه من تعويض صاحب العمل عما يصيبه من أضرار من جزاء المنافسة . ويصبح وسيلة ضغط على العامل لاجباره على البقاء فى خدمة صاحب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها .

فالشرط الجزائى المبالغ فيه يمكن أن يتحول الى قيد حديدى على حرية العامل، وحرية العمل ، والتجارة.

لذلك نص المشرع فى هذه الحالة على البطلان كجزاء (م٦٨٧ مدنى) وقد خرج المشرع فى ذلك عن القواعد العامة التى تقضى بأن الشرط الجزائى المبالغ فيه يستطيع القاضى تخفيضه .

كما أن النص على بطلان الشرط الجزائى وأنسحاب ذلك الى بطلان شرط عدم المنافسة يعد ايضا خروجا على القواعد العامة.

- أحكام الشرط بعدم المنافسة

١٧٨ - اذا تحققت الشروط السابقة اعتبر شرط عدم المنافسة صحيحا ويتعين على العامل الالتزام به. ولايجوز له منافسة صاحب العمل فى حدود ونطاق الاتفاق .

فاذا كان الهدف من الشرط منع العامل من اقامة منشأة أو مشروعا منافسا وحده أو بالاشتراك مع غيره .

فاذا خالف العامل هذا الاتفاق كان مسئولا مسئولية تعاقدية، ويجوز لصاحب العمل أن يطالبه بتعويض الآضرار التى لحقته من جزاء هذا الاخلال ويجوز له أيضا أن يطالب باغلاق المنشأة أو المشروع المنافس .

فاذا تعلقت المخالفة بقيام العامل بالعمل - فى مشروع ليس مالكا له، وليس شريكا فيه كان مسئولا مسئولية عقدية - والزم بالتعويض فى مواجهة صاحب العمل .

كما يجوز لصاحب العمل الآول الرجوع على صاحب العمل الثانى بالتعويض بشرط أن يكون هذا الآخير عالما وقت ابرام العقد بالاتفاق على عدم المنافسة أو أن يكون قد علم به بعد ذلك.

١٧٩ - ومسئولية صاحب العمل الثانى ليست مسئولية تعاقدية .. اذ لايوجد أى عقد بينه وبين صاحب العمل الآول - بل هى مسئولية تقصيرية .

لكن ما حكم عقد العمل - الذى أبرمه العامل -اخلالا منه بالالتزام بعدم المنافسة ؟

هذا العقد يقع صحيحا وبحسب القواعد العامهيكون الجزاء فقط هو التعويض النقدى .

وقد نصت م٦٨٦ فى فقرتها الآخيرة على أنه لايجوز أن يتمسك رب العمل بهذا الاتفاق اذا فسخ العقد، أو رفض تجديده، دون أن يقع من العامل مايبرز ذلك ، كما لا يجوز له التمسك بالاتفاق اذا وقع منه هو ما يبرر فسخ العامل للعقد .

ووفقا لهذا النص فان شرط عدم المنافسة يفقد كل آثاره ويكون كأنه لم يكن فى حالتين هما - اذا فسخ صاحبا العمل العقد - أو رفض تجديده - دون أن يكون ذلك لخطأ من العامل. فان صاحب العمل يعد فسخ العقد ليس له أن يتمسك بشرط عدم المنافسة .

اذا وقع من صاحب العمل ما يبرر فسخ العامل للعقد، كأن يكون صاحب العمل قد أخل أخلالا جوهريا بالتزاماته فى العقد. بما يبرر فسخ العامل للعقد. فيكون حرمانه من التمسك بالاتفاق على عدم المنافسة جزاء ذلك .

١٨. - وبمفهوم المخالفة - فان الحالة الوحيدة التى يجوز فيها لصاحب العمل أن يتمسك بالاتفاق على عدم االمنافسة هى حالة انهاء العقد أو فسخه بسبب خطأ من العامل.

فاذا كان انهاء عقد العمل - بغير خطأ من العامل - أو صاحب العمل - كما هو الحال فى انهاء العقد لأسباب اقتصادية. فان السؤال يثور هلى يكون مع ذلك لصاحب العمل أن يتمسك بشرط عدم المنافسة.

يتضح من ظاهر العبارة الواردة فى م /٦٨٦ب مدنى على أن شرط عدم المنافسة يسقط

فى حالة انهاء العقد لأسباب اقتصادية يمر بها المشروع (١).

المطلب الرابع
الالتزام باطاعة أوامر صاحب العمل (م٥٨ - ٣ - م ٥٩ - عمل)

١٨١ - يجب على العامل اطاعة الآوامر الصادرة من صاحب العمل أو ممن ينوبون عنه ممن يقومون بالاشراف على العمل وادارته .

وهذه الآوامر ينبغى لالزام العامل بها أن تكون متعلقة بالعمل المكلف به. وبمعنى آخر فاذا كان الالتزام باطاعة أوامر صاحب العمل يجد أساسه فى السلطة التنظيمية، والادارية لهذا الآخير - ولما كانت هذه السلطة تتعلق بأداء العمل، فيجب أن تكون أوامر صاحب العمل متعلقة هى الآخرى بالعمل الملكف به العامل (٢).

أما خارج حدود العمل. فالقاعدة العامة أن لاشأن لصاحب العمل بسلوكيات العامل ما دام يقوم بأداء عمله على الوجه المعتاد ومع ذلك فهناك العديد من الآعمال التى تتطلب من القائم بها الالتزام بسلوكيات خاصة - خارج حدود العمل - وفيها يجب على العامل اطاعة أوامر صاحب العمل توقيع جزاء تأديبى على العامل فضلا عن أنها اخلال جوهرى بالالتزام .

١٨٢ - وفى البحث عن أساس سلطة صاحب العمل فى اصدار الآوامر انقسم الفقه الى اتجاهين :

---

١ - د. همام محمد محمود - المرجع السابق - ص٣١٩ .

٢ - يجب الا يترتب على اطاعة هذه الآوامر تعريض العامل للخطر أو زيادة احتمالاته - وهذا ما يقتضيه مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية .

الاتجاه الأول :

١٨٣ - يرى أن سلطات صاحب العمل تجد أساسها فى عقد العمل فرضاء العامل هو فى الواقع - أساس السلطة التى يكتسبها صاحب العمل فهو عندما ابرم العقد تكون ارادته قد اتجهت الى قبول الاثار القانونية له بما فيها -الالتزام باطاعة الآوامر الصادرة من صاحب العمل .

اما ارادة صاحب العمل. فقد عبر عنها صراحة باصدارة لائحة تنظيم العمل (١).

- واما ارادة العامل. فقد عبر عنها ضمنا. عندما أبرم عقد العمل ولم يبد اعتراضا على اللائحة اذا كانت موجودة وقت ابرام العقد أو استمر فى أداء العمل رغم صدور اللائحة اذا كانت قد اصدرت بعد ابرام عقد العمل (٢).

- والواقع أن الآخذ بالنظرية التعاقدية يقوم على مجرد افتراض لا أساس له من الواقع. فالقول بالقبول الضمنى للعامل لايعبر عن ارادة المفترضة.

- والقول بامكانية اعتراض العامل على اللائحة لايعبر عن الواقع أو القانون. ذلك أن العامل يلزم بأحكام اللائحة سواء وجدت وقت ابرام عقد العمل أم صدرت بعد ذلك كما أن العامل لايمكنه أن يتحلل من الزامه باللائحة بالاعتراض عليها.

---

١ - انظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص١٢٨ -بند ٣٥ .

٢ - ويرى فريق أخر - ضمنى هذا الاتجاه أن لائحة تنظيم العمل بمثابه عقد اذعان - وقبول العامل للعقد يعنى اذعاته لمضمون اللائحة سواء كانت موجودة وتحت ابرامه عقد العدل .

كما أنه يلتزم بشكل تعديل يدخله صاحب العمل على اللائحة. ويسرى هذا التعديل على كافة الالزامات المتعلقة باللائحة.

على ان الأخذ بالنظرية التعاقدية لم يجد صدى فى الفقه، والقضاء. والراجح. فى الوقت الحالى. هو الآخ بالنظرية التنظيمية.

الاتجاه الثانى :

١٨٤ - وينطلق هذا الاتجاه من فكرة المشروع ومؤثراته فى قانون العمل نفسه وفى عقد العمل بصفة خاصة .

فالمشروع مجتمع مهنى - يرتبط افراده ارتباطا تضامنيا. ويكون رئيس الممشروع - هو المسئول قانونيا عنه - فهو المسئول عن الانتاج - والاستغلال - وتحمل مخاطر رأس المال .

ويكون عقد العمل بمثابة جواز المرور للدخول فى هذا النظام بكب ما يترتب عليه من التزامات فى مواجهة صاحب العمل - بما فيها الالتزام باطاعة أوامره.

كما أن مسئوليات صاحب العمل - ترتب حقوقا له فى مواجهة عماله - ومن خلال المقابلة بين الحق، والواجب -يتأسس الالتزام باطاعة أوامر صاحب العمل ويتمثل ذلك

خاصة فى لائحة العمل (1).

ويتضح أن هذه النظرية قد ابتعدت عن الفكرة الفردية فى تأسيس الالتزام باطاعة صاحب العمل الى الفكرة التنظيمية فسلطات صاحب العمل يمارسها من أجل مصالح العمال والمشروع .

وهذه النظرية هى الراجحة فى الفقه، والقضاء.

١٨٥ - وعلى أية حال - فان الآوامر التى يصدرها صاحب العمل يمكن أن تكون أوامر فردية - تتعلق بكل حالة على حدة -وقد تكون جماعية أو عامة يضمنها لائحة تنظيم العامل -ويؤدى ذلك الى سهولة، وسلامة الآداء ودقة تنظيمه.

ولائحة تنظيم العمل هى موضوع دراستنا القادمة.

لائحة تنظيم العمل

١٨٦ - قد عبرت محكمتنا العليا عن ذلك بقولها. أن علاقة العمل بيم العامل، وصاحب العمل يحكمها العقد، ولائحة نظام العمل، والقانون والعرف الجارى .. واستطردت تقول أن لائحة نظام العمل تنظم الآحكام الخاصة بالآجور، والترقيات، ومواعيد العمل، وفترات

1 - انظر د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص٣٨٧ .

الراحة، والاجازات وغيرها (1).

والأحكام التى تتضمنها لائحة نظام العمل ملزمة لصاحب العمل لما تنطوى عليه من توحيد نظام العمل بالمنشأة - ويتحدد بموجبها حقوق العامل، والزاماته بقواعد عامة، مجردة.

كما أنها ملزمة للعامل وتستمد قوة الزامها قبل من الحق المقرر لصاحب العمل فى الاشراف، والرقابة على سير العمل بالمنشأة.

لذا فقد الزمت م٥٩ من قانون العمل - كل صاحب عمل يستخدم خمس عمال فأكثر أن يصنع فى مكان ظاهر لائحة تنظيم العمل والجزاءات التأديبية، موضحا بها قواعد تنظيم العمل، والجزاءات التأديبية مصدقا علها من الجهة الادارية المختصة .

١٨٧ - ولائحة تنظيم العمل تحقق المساواة بين جميع العمال. فهى تتضمن تعليمات عامة - كما ألزم المشرع صاحب العمل أن يضمن لائحة التنظيم قائمة بالجزاءات التأديبية التى تترتب على مخالفتها -م٥٩ -ويتساوى فى شأنها جميع العمال.

١٨٨ - ونوضح فيما يلى : نطاق ومضمون لائحة تنظيم العمل

١ - نطاق الالزام للائحة تنظيم العمل

١٨٩ - الالتزام يوضع لائحة تنظيم العمل ليس التزاما عاما. فلا متحمل به الا صاحب

---

١ - الطعن رقم ٣٦٤ س٥٣ ق. جلسة ٢٠ - ٦ - ١٩٨٨ .

العمل الذى يستخدم خمسة عمال فأكثر.

وعلى ذلك فان صاحب العمل الذى يستخدم أقل من خمسة عمال لايلزم بوضع لائحة لتنظيم العمل. على أنه لايوجد ما يمنعه من وضع لائحة لتنظيم العمل. مع الالتزام بما ورد فيها بالنسبة له، ولعماله.

والعلة فى ذلك أن صاحب العمل الذى يستخدم أقل من خمسة عمال يكون الاتصال بينهم مباشرة ولاتدعو الحاجة الى وضع لائحة لتنظيم العمل.

ولائحة تنظيم العمل تحقق مزايا هامة للعامل حيث يعلم بما ورد فيها من تعليمات مسبقا - كما أنه يستعد نفسيا للالتزام بها، فضلا عن أن وجود اللائحة معناة المساواة ، وخضوع العمال جميعا لنظام واحد. ولايخض أن الشعور بالعدل يترجمه العمال الى انتاج أوفر - وأكثر جودة.

٣ - مضمون لائحة تنظيم العمل

١٩. - تتضمن لائحة تنظيم العمل المسائل التفصيلية المتعلقة بأداء العمل.

حقيقة لم يبين الشارع هذه المسائل التفصيلية. ومع ذلك فقد جرى العمل على أن تتضمن اللائحة - مسائل تتعلق بالالتزامات المترتبة على عقد العمل مثل تحديد الاجازات، وكيفية صرف الأجور. ومواعيد العمل.

كما تناول مسائل ثانوية أخرى مثل كيفية رفع الشكوى من العامل الى الادارة، ونظام الاستئذان من العمل - وتعليمات خاصة بالصحة والسلامة المهنية .

كما قد تتضمن اللائحة نظاما خاصا بترقية العمال، ودرجاتهم. ولا يكون على صاحب العمل التزام بتضمين اللائحة هذه المسائل المالية. قياسا على ما كان مقررا فى قانون العمل الملغى .

ويرد على سلطة صاحب العمل بالنسبة لتحديد مضمون اللائحة قيودا أهمها - أنه لايجوز أن تتضمن اللائحة التنظيمية بيانات تخرج عن تنفيذ العمل المتفق عليه. بالنظر الى أن تبعية العامل لصاحب العمل تتحدد فى أداء العمل المتفق عليه. فلا يجوز للائحة التنظيم أن تتضمن مسائل خارج حدود تنفيذ العمل .

ولايجوز للائحة أن تتضمن بيانات تخالف النظام العام أو الاداب والا كانت باطلة.

كما لايجوز للائحة أن تتضمن حكما ينتقص من المزايا والحقوق المقررة للعمال بحكم القانون - أو يتضمنها عقد العمل نفسه - أو حتى جرى عليها العرف، والعادات المهنية بحيث أصبحت حقا مكتسبا لهم. فهذه الحقوق، والزايا - أيا كان مصدرها - هى الحد الآدنى الواجب الالتزام به.

وأخيرا لايجوز أن تتضمن لائحة تنظيم العمل حكما يخالف عقود العمل الفردية أو الجماعية. والا يعتبر هذا العمل المنفردة (م١٤٧ مدنى) .

ومقابل ذلك فان امتناع العامل عن الاستجابة لما ورد فى لائحة تنظيم العمل التى تخالف الشرعية القانونية لايرتب أى مسئولية تأديبية على العامل .

١٩١ - ويجب على صاحب العمل أن يضع لائحة العمل فى مكان ظاهر - بالمنشأة ليسهل على العمال الاطلاع عليها -والعلم بما ورد فيها .

كما يتطلب القانون لنفاذ اللائحة ضرورة التصديق عليها من الجهة المختصة " مديرية القوى العاملة الواقع فى دائرتها مقر المنشأة أو المشروع" .

والغرض من التصديق هو التحقق من احترام صاحب العمل لشروط اللائحة ومدى التزامه بالقيود التى فرضها القانون.

ونشير فى النهاية أن أساس القوة الملزمة للائحة تنظيم العمل يختلف باختلاف النظرية التعاقدية - والنظرية التنظيمية في تأسيس سلطة صاحب العمل.

- فالآخذ بالاتجاه التنظيمى - يفرض قبول العمال -للائحة تنظيم العمل لمجرد ابرام عقد العمل. ويترتب على ذلك نتجة هامة مقتضاها أن العامل يلتزم بمضمون لائحة تنظيم العمل سواء كانت موجودة وقت ابرامه العقد أو وجدت بعد ذلك.

ولايستطيع العامل التحلل من هذا الالتزام مثلا باعلان اعتراضه على مضمون اللائحة.

فابرام عقد العمل - يعنى الخضوع للائحة تنظيم العمل - واعتراض العامل لاقيمة له. طالما أن اللائحة لا تخالف القانون أو بنود العقد فأساس القوة الملزمة للائحة العمل هو سلطة صاحب العمل واشرافه على سير العمل بالمنشأة. وعقد العمل لايعد مصدر للالزام بلائحة تنظيم العمل، بل هى شرط الالزام بقواعد هذه اللائحة. والخلاصة أن اللائحة عند انصار لاتجاة التنظيمى ليست جزءا من العقد. بل (هى قانون بالمعنى

المأوى لهذا الاصطلاح) (١).

- والآخذ بالنظرية التنظيمية يرتب نتيجة أساسية مؤداها أن العامل يلتزم بما ورد فى اللائحة التنظيمية سواء رضى بذلك أو لم يرض علم بها أو لم يعلم. فسلطه صاحب العمل باعتباره القائم بالاشراف والرقابة، والمسئول قانونا عن المشروع يفترض أن يكون من حقه توجيه العمال. باصدار الأوامر الفردية أو الأوامر "العامة" فى لائحة تنظيم العمل" طالما أن القصد منها هو مصلحة العمل. فهى أذن تصرف قانونى بالادارة .

- المنفردة لصاحب العمل. وليست عقدا يتطلب توافق الادارتين لانعقادة (٢).

- ويبقى أن نقول أن الخلاف فى أساس القوة الملزمة للائحة تنظيم العمل ليس مجرد خلاف نظرى أو أكاديمى؛ ذلك أن الآخذ بالنظرية التنظيمية يرتب نتائج عملية تختلف عن تلك النتائج المترتبة على الآخذ بالاتجاه التعاقدى وأهمها.

- الآخذ بالاتجاة التنظيمى يعنى توقف نفاذ لائحة العمل على اتمام اجراءات العلانية التى فرضها القانون. بصرف النظر عن علم العامل أو عدم علمه بها ولايجوز بعد اعلان اللائحة الاعتذار بالجهل بها.

وذلك على عكس الآخذ بالفكرة التعاقدية. التى يتوقف فيها نفاذ اللائحة على قبول العامل

---

١ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص١٩٧ .

٢ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١٣٦ .

لها. وعلمه بمضمونها وقت ابرام العقد (1).

- الآخذ بالاتجاه التنظيمي يرتب عدم التزام العامل - بأى بند في اللائحة لاتبررة مصلحة المشروع . فهي تسعد الى سلطة صاحب العمل في الرقابة، والاشراف وهي سلطه محدودة بالغرض الذي فرضت من أجله .

وهو مصلحة المشروع وليس مصلحة العمل الخارجية. كما لايجوز للائحة أن تخالف الحقوق الثابتة للعامل بمقتضى عقد العمل.

المطلب الخامس
المحافظة على أسرار العمل

١٩٣ - تضمنت المادة ٦٨٥ مدنى هذا الالتزام بقولها أن العامل يلتزم بأن يحتفظ بأسرار العمل الصناعية، التجارية .

ومن البديهي أن العامل في المشرع بحكم ظروف العمل تتاح له الفرصة للاطلاع على العديد من أسرار العمل التجارية والصناعية. ونقل هذه الآسرار خاصة للمنافسين - أنما يضر بصاحب العمل.

فلا يجوز له نقلها الى الغير بمقابل أو بدون مقابل. ويظل هذا الالتزام على عاتق العامل طوال مدة العمل. وحتى بعد انقضاء مدة العمل طالما بقى لهذه الآسرار صيفه السرية والخفاء فاذا ذاعت وأصبحت معروفة زالت الحكمة من استمرار تقييد العامل بهذا الالتزام.

---

1 - د. جمال الدين زكى. المرجع السابق - ص١٣٦ وما بعدها. وانظر د. فتحى عبد الرحيم - المرجع السابق -ص٢٢١ بند ١٢٨ .

ويبدو هذا مفهوما خاصة اذا ما كان انتهاء العمل نتيجة خلاف بين العامل وصاحب العمل (١).

ويثور التساؤل بصدد المقصود بالآسرار الصناعية. والآسرار التجارية.

والآسرار الصناعية تتعلق للالات والآدوات، والمستحدث. ونشاط المشروع وتحديد السعر -وغيره.

والآسرار التجارية كيفية تحديد الآسعار - فترة التخفيضات .. ألخ.

والواقع أن م٦٨٥ مدنى تتحدث فقط عن الآسرار الصناعية والتجارية.

ولايقتصر التزام العامل على ذلك فقط بل هو يلتزم بعدم افشاء كافة الآسرار التى من شأنها الاضرار بالمشروع. استناد الى ضرورة تنفيذ الالتزام بما يستوجبه حسن النية فى التنفيذ. وهذا التزام عام.

---

١ - د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص١٣٢ .

١٩٣ - كما أن م ١/٦١ من قانون العمل، تتحدث عن حق صاحب العمل فى فصل العامل، وفى حرمانه من المكافأة اذا أفشى الآسرار الخاصة بالمنشأة.

- ولم يتحدث المشرع فى النص المذكور عن الآسرار الصناعية تقييدها فقط بالآسرار الصناعية، أو التجارية.

- على أن الزام العامل بالمحافظة على سرية العمل بعد انقضاء العقد/ مرهون بسرعة المعلومات - بحيث اذا ذاعت، وانتشرت وخلع عنها رداء السرية فلا ضرر منها على صاحب العمل، وبالتالى فلا ضير على العامل اذا أفشى هذه المعلومات.

- والعبرة هو بنقل المعلومات للغير، فاذا استخدمها العامل لنفسه أو المصلحة الخاصة لايعد ذلك خروجا على الالزام بالمحافظة على الآسرار لصاحب العمل وحدة - حق استغلاله ماليا.

١٩٤ - وبعد.

فقد تناولنا - بالشرح - والدراسة أهم الالتزامات التى تتح على عاتق العامل.

ونتكلم فى المبحث التالى عن جزاء اخلال العامل بهذه الالتزامات.

المبحث الثانى

جزاء اخلال العامل بالتزاماته

١٩٥ - ذكرنا أن عقد العمل يتولد عنه الزام العامل بعديد من الالتزامات - واخلال العامل

بأى منها يرتب مسئوليته فى مواجهة صاحب العمل، الذى يكون له أن يطالب بالتعويض، أو فسخ العقد.

- والتعويض عديم الجدوى، فى علاقات العمل، فضلا عن أنه جزاء غير واقعى. ... فالقانون يحيط الآجر -بالعديد من الضمانات التى تجعل من العسير الاقتطاع من الآجر.

- وفيما يتعلق بفسخ العقد، فان للقضاء سلطة تقديرية، فى مراقبة الفسخ - وقد لا يحكم به.

- وازاء صعوبات - توقيع الجزاء المدنى "التعويض - والفسخ" قد يتصرف الذهن الى الجزاء الجنائى.

- ومردود على ذلك بان الجزاء الجنائى مقرر دائما لحماية العمال وضمانا لحقوقهم فى مواجهة صاحب العمل.

- لكل لذلك فانه لا مناص من اللجوء الى الجزاء التأديبى وهو يستند الى سلطة صاحب العمل فى ادارة، ورقابة المنشأة أو المشروع (١).

---

١ - ويشترط لتوقيع الجزاء التأديبى أن تصدر عن العامل مخالفة تؤثر على حسن سير المشروع، أو يكون من شأنها أحداث الاضطراب فى أداء العمل. ولايجوز اعتباره خطأ تأديبيا يبرر توقيع الجزاء التأديبى -الآفعال المرتكبة خارج وقت، ومكان العمل والتى لاصلة لها بالعمل نفسه. كذلك حكم بان شهادة الفاعل أمام القضاء فى نزاع حق صاحب العمل لايغير خطأ تأديبيا. بوصفها ممارسة لحق الشهادة أمام المحاكم -والآعمال التى تنطوى على ممارسة الحقوق. لها تعتبر خطأ غير مشروع الا اذا

المطلب الأول
العقوبات التاديبية

١٩٨ - تطبيقا لنص ٣/٦٠ من قانون العمل - صدر القرار الوزارى رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ وهو يحدد العقوبات التأديبية على النحو التالى (١) : -

- الانذار .
- الغرامة .
- الوقف عن العمل .
- الحرمان من العلاوة السنوية كلها - أو جزء منها .
- الانذار الكتابى بالفصل .
- الفصل من الخدمة .
- وهذا القرار الوزارى . وان حدد العقوبات التأديبية الا أنه لم يبين المخالفات التأديبية . أى التى تستدعى توقيع هذه العقوبات .

ومع ذلك فقد لجأ المشرع الى بيان المخالفات الجسيمة التى تبرر عقوبة الفصل Le licencement وهى أشد العقوبات - م٦١ عمل .

أما المخالفات الآخرى فقد تركها المشرع للائحة الجزاءات .

- وقد نصت م٦٠ من قانون العمل فى فقرتها الثالثة على أنه لا يجوز توقيع عقوبة

---

١ - صدر هذا القرار فى ٧ فبراير ١٩٨٣ - ويبدو من صياغة النص أن هذه العقوبات واردة على سبيل الحصر -انظر م١ من القرار- انظر عكس ذلك نقض مدنى - جلسة ١٩٨٤/٣/٥ مجموعة الهوارى - جـ ٦ ص٥٦ .

وهذه السلطة الادراية أو التنظيمية يستند اليها فى اصدار الآوامر للعمال - ويتوازى مع هذه السلطة حقه فى توقيع الجزاء التأديبى على من يخالف هذه الآوامر .

١٩٦ - ويطلق على ذلك "السلطة التأديبية لصاحب العمل" فالجزاء التأديبى اذن هو جزاء يوقعه صاحب العمل على المخالف من العمال وهى تؤثر على مركز العامل أو على أجره .

وقد أحاطه المشرع بالعديد من القيود - التى هى فى نفس الوقت ضمانات للعامل من أساءة استخدام صاحب العمل لسلطته (١).

١٩٧ - وسوف نتكلم بداية فى أنواع العقوبات التأديبية -المطلب الآول - ثم قيود، واجراءات توقيع الجزاءات التأديبية - المطلب الثانى.
وذلك على النحو التالى.

تعسف صاحبها فى استعمال حقه -م٥ مدنى- .

١ - ورد النص على هذه القيود فى المواد ٥٦ الى ٧٠ من قانون العمل فالمشرع يلزم صاحب العمل بوضع لائحة للجزاءات. ولايجوز توقيع العقوبة على العامل الا اذا كانت مطابقة لهذه اللائحة (م ٣/٦٠ عمل) وبين العقوبات التأديبية على سبيل الحصر - وأحاط هذه العقوبات ذاتها بالعديد من الضمانات. التى تكفل حماية العامل - فى هذا المعنى د. اسماعيل غانم -المرجع السابق - ص ٢٨٤ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٣٠٣ .

تأديبية عن فعل لم يرد بلائحة تنظيم العمل (١).

وعلى ذلك اذا كان صاحب العمل ملزما بوضع لائحة للجزاءات فلا بد أن يكون الفعل المعاقب عليه وارد فى اللائحة.

١٩٩ - والسؤال الذى يتبادر الى الذهن، هل يجوز توقع جزاء آخر خلاف المنصوص عليه فى القرار السابق. مثل النقل من العمل - الحرمان من الترقية - خفض الدرجة الوظيفية أو حتى تخفيض الأجر.

- ذكرنا أن الرأى الراجح فى الفقه - وقضاء محكمة النقض - أن العقوبات قد وردت فى القرار الوزارى على سبيل الحصر.

وبالتالى لايجوز لصاحب العمل توقيع عقوبة على العامل لم ترد فى لائحة الجزاءات والاكانت باطلة. ويجوز للعامل أن يلجأ الى القضاء للحكم بهذا البطلان، وبالتعويض عنه أن كان له مقتض.

٢٠٠ - ونرى أن هناك تعارض بين هذا الحصر - وبين حسن سير العمل فى المشروع.

وأن المشرع لم يراع تدرج العقوبة بتدرج المخالفة كما أنه قد اغفل النص على العقوبات المهنية - مثل النقل من العمل - أو الحرمان من الترقية وهى الآكثر ملاءمة بالنسبة

---

١ - وجاء بالمذكرة الايضاحية أن هذا يعد تطبيقا لمبدأ لاجريمة ولاعقوبة الا بنص .

لنشاط المشروع وحسن سير العمل فيه (١) ، (٢).

ويلاحظ أن الجزاءات الواردة باللائحة تمثل الحد الآقصى لما يجوز توقيعه، وللادارة النزول عن هذا الحق حسبما يتراءى لها من الظروف، والملابسات.

٢٠١ - ويبقى أن نشير أن الجزاء التأديبى يختلف تماما عن اجراءات التنظيم الداخلى للمنشأة فالجزاء التأديبى يتقرر عند ارتكاب العامل مخالفة لواجباته، والتزاماته. بينما اجراءات التنظيم الداخلى للمنشأة هى اجراءات procedures لاجراءات sanctions وبالتالىفهى تدخل فى سلطة صاحب العمل" التنظيمية أو الادارية" بينما الجزاءات تدخل فى نطاق سلطته "التأديبية" (٣).

وبمعنى آخر. فان اجراءات التنظيم الداخلى للمنشأة تتعلق بحسن سير العمل فى المشروع. بينما الجزاءات التأديبية تواجه رد المخالف لآوامر، وتعليمات صاحب العمل.

وسوف نتحدث عن العقوبات التأديبية حسب الترتيب الذى ورد فى القرار الوزارى سالف الذكر.

---

١ - قرب د. لبيب شنب الذى يورد قرارا سابقا لوزير الشئون الاجتماعية فى ١٩٤٥/٨/٨ يشتمل على عقوبتى تنزيل الوظيفة وتخفيض الآجر (م ١) المرجع السابق ص٣٠٣ -الحاشية رقم (١) .

٢ - انظر فى اعتبار هذه العقوبات - واردة على سبيل الحصر - المرجع السابق - .

٣ - ويرى الدكتور جمال الدين زكى أن الباعث الدافع لدى صاحب العمل هو معيار التفرقة بين الجزاءات التأديبية، والاجراءات التنظيمية - انظر تفاصيل -المرجع السابق ص١٧٧ رقم ٤٥ - وانظر نقض مدنى ١٥ ابريل ١٩٧٠ - مجموعة النقض المدنية - س٢١ - ص٦٣٠ .

أ - الانذار

٣.٢ - يعتبر الانذار جزاء أدبى أو معنوى. وهو "لفت نظر" العامل الى المخالفة التى وقعت منه، ومطالبته بعدم تكرارها فى المستقبل.

والانذار يجوز أن يتم شفويا . ويجب أن يكون كتابة فى حالتين - أولا - اذا كان شرطا لتوقيع عقوبة الفصل لعدم مراعاة العامل التعليمات الخاصة بسلامة العمل .

ثانيا - فى حالة تغيب العامل بدون سبب مشروع

- فقد اشترط المشرع فى هاتين الحالتين أن يكون الانذار كتابه (م ٦١/٤عمل). وفيما عدا ذلك يكون الانذار شفويا .

- والواقع أن الانذار أخف العقوبات التأديبية. ويوضع على المخالفات الآقل حسامه التى يرتكبها العامل.

ومن أمثلة ذلك. التغيب عن موعد الحضور لفترة وجيزة - لايترتب عليها تعطيل سير العمل بالمنشأة (١).

- ولما كان الانذار أخف العقوبات التأديبية فانه لايخضع لاجراءات وضمانات التأديب التى تضمنها القانون.

---

١ - انظر فى ذلك. لائحة الجزاءات التأديبية الصادر بالقرار الوزارى رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٣ .

٢ - **الغرامة**

٢٠٣ - هى مبلغ من المال يلزم به العامل فى مواجهة صاحب العمل عن المخالفة التى ارتكبها. وقد تتحدد الغرامة برقم محدد عشرة جنيهات مثلا. أو تتحدد بأجر العامل عن مدة معينة (أجر ساعة مثلا) .

ويطلق على الغرامة فى الأوساط العمالية. وصف عقوبة الخصم من الآجر نظرا لآن الوفاء بها يتم عن طريق خصمها من أجر العامل .

- وقد وضع المشرع العديد من الضمانات التى تكفل حماية أجر العامل. وهو مورد رزقاه الآساسى - من الغرامات المحكومة بها.

ونصت م.٦٠ - عمل على أنه يحظر على صاحب العمل أن يوقع على العامل عن المخالفة الواحدة غرامة تزايد قيمتها عن خمسة أيام .

٢٠٥ - فالحد الآقصى للغرامة التى يجوز لصاحب العمل -توقيعها عن المخالفة الواحدة هى أجر خمسة أيام .

- فاذا تعددت المخالفات، وتبعا لها تعددت الغرامات. نص المشرع على أنه لايقتطع من أجر العامل وفاء لهذه الغرامات اكثر من أجر خمسة أيام فى الشهر الواحد.

فاذا ارتكب العامل فى الشهر الواحد ثلاث مخالفات لايمكن لصاحب العمل أن يوقع

غرامة. الخصم من الآجر لمدة ١٥ يوما عن هذاالشهر (١).

بل أن الغدر الجائز الخصم منه هو خمسة أيام عن كل شهر. أى يتم تقسيط الغرامة ولايخصم فى الشهر الواحد أكثر من أجر خمسة أيام.

٢.٦ - فاذا انتهى عقد العمل - وكانت هناك غرامات على العامل لم يتم سدادها يجوز خصم قيمة هذه الغرامات من أية مبالغ مستحقه للعامل فى مواجهة صاحب العمل. مكافأة نهاية الخدمة مثلا (٢).

- ولكن لايجوز مطالبته بها من أمواله الخاصة واذا توفى العامل لايجوز مطالبه ورثته بها. ذلك أن الغرامة عقوبة تأديبية ينطبق بشأنها مبدأ شخصية العقوبة مثلها فى ذلك مثل العقوبة الجنائية.

- والغرامة. عقوبة تترتب على عديد من المخالفات التى تتعلق عادة بنظام العمل - ومواعيده، وسلوك العامل -كالنوم أثناء الخدمة - وتعطيل العمال الاخرين.

٢.٧ - واذا عاد العامل الى أرتكاب نفس المخالفة التى استوجبت توقيع عقوبة الغرامة . يجوز لصاحب العمل يادة مقدار الغرامة. كما يجوز له توقيع عقوبة

---

١ - بافتراض الحد الآقصى - لكل مخالفة - وعلى ذلك اذا اختار صاحب العمل أن يوقع عن كل مخالفة الخصم ثلاثة أيام. فهو لايستطيع أن يخصم عن الشهر الواحد تسعة أيام .

٢ - فى هذا الرأى. د. لبيب شنب - المرجع لسابق - ص٣٠٥ - بند ٢٢٧ - وجدير بالملاحظة أن القانون الفرنسى يحظر توقيع عقوبة الغرامة (القانون الصادر فى ١٧ايوليو ١٩٧٨ - المعدل بالقانون الصادر فى ٤ أعسطس ١٩٨٢) .

أشد. كالحرمان من العلاوة الدورية - وحتى الفصل من العمل.

- ويجب على صاحب العمل أن يقيد الجزاءات المالية -وأهمها الغرامة فى سجل خاص يبين فيه على وجه التحديد.

سبب توقيع العقوبة - اسم العامل - ومقدار أجره.

- وطبقا للقرار الوزارى ٢٧ لسنة ١٩٨٢ فان مبلغ الغرامة يؤول بأكمله الى المنشأة

٢٠٨ - ويثور التساؤل بصدد الحرمان من المكافأة - وهى من ملحقات الأجر . وهل تعتبر غرامة ؟

الاجابة بالنفى. ذلك أن المكافأة. يحكمها شروط معينة ومن لم تتوافر فيه هذه الشروط من العمال - يحرم منها - دون أن يعد ذلك غرامة - ولا عقوبة تأديبية (١).

كما يثور التساؤل بصدد السلطة المختصة بتوقيع الغرامة ؟ .

- والواقع أنه اذا كانت قيمة الغرامة لاتجاوز أجر ثلاثة أيام، فان مدير المنشأة هو المختص بتوقيعها.

- فاذا كانت قيمتها تجاوز أجر أكبر من ثلاثة أيام فان صاحب العمل وحدة أو من يفوضه يكون مختصا بتوقيع العقوبة .

---

١ - وذلك بعكس الحرمان من العلاوة السنوية - الذى يعد كما سنرى - عقوبة تأديبية .

٣ - الوقف عن العمل

٣٠٩ - أى منع العامل عن العمل لمدة معينة مع حرمانه من الآجر خلال هذه المدة.

وقد حرمت م٦٠ - من قانون العمل على صاحب العمل أن يوقف العامل تأديبيا عن العمل عن المخالفة الواحدة مدة تزيد على خمسة أيام متصلة.

- وقد أختلف الفقة فى مدلول كلمة - متصلة -الواردة فى النص السابق.

ويرى البعض أنه يجوز وقف العامل تأديبيا عن المخالفة مدة تزيد على خمسة أيام بشرط الا تكون متصلة، أى كمدد متفقرقة لايزيد كل منها على خمسة أيام.

بينما يرى البعض الاخر أن كلمة متصلة فضله، وزائدة، لافائدة منها وأنها لاتعنى زيادة مدة الوقف عن العمل عن المخالفة الواحدة على خمسة أيام وذلك قياسا على عقوبة الغرامة (١).

٣١٠ - ونرى أنه يجوز لصاحب العمل وقف العامل تأديبيا عن المخالفة مدة تزيد على خمسة أيام بشرط أن تكون متفرقة غير متصلة (٢).

- فقد ورد النص صراحة على عدم جواز الوقف عن العمل عن المخالفة

---

١ - من هذا الرأى د. لبيب شنب. المرجع السابق ص٣٠٨ ويرى أن المشرع يعامل الغرامة معامله الوقف عن العمل. من حيث قيود، وضمانات توقيع العقوبة كما أنه يجيز استبدال عقوبة الغرامة. بعقوبة الايقاف. فلا يجوز المغايرة بينهما .

٢ - من هذا الرأى د. جمال الدين زكى. المرجع السابق ص ٣٠٠ - وما بعدها .

لمدة تزيد على خمسة أيام متصلة- وبمفهوم المخالفة -أنه يجوز لصاحب العمل أن يوقف العامل لمدة تزيد على خمسة أيام بشرط أن تكون مددا متفرقة . يزيد أى منها عن خمسة أيام.

- والنص صريح فى ذلك، ولا اجتهاد مع صراحة النص.

والقول بأن كلمة متصلة - الواردة فى نص م٦٠ ومن قانون العمل - كلمة زائدة، وأنها لاتعنى امكان زيادة مدة الوقف عن المخالفة الواحدة على خمسة أيام -افتئات على النص، واهدار لارادة المشرع.

- ثم ان كلمة "متصلة" لم يكن يتضمنها التشريع القديم "م٦٦ من قانون الملغى" . بما يعنى أن ورود الكلمة فى النص الجديد يحمل فلسفة جديدة المشرع لاينبغى اهدارها.

٢١١ - وتتعدد عقوبة الوقف عن العمل بتعدد المخالفات التى تقع من العامل - ومع ذلك لايجوز تنفيذها جميعا فى شهر واحد بل تقسط المدة بحيث لايوقف العامل مدة تزيد على خمسة أيام فى الشهر الواحد .

- وبافتراض أن العامل قد وقع عليه عقوبة الغرامة فى حدها الآقصى "خمسة أيام" وعقوبة الوقف عن العمل لمدة خمسة أيام متصلة، فهل يجوز تنفيذ هاتين العقوبتين فى شهر واحد ؟ .

الواقع أن الاجابة بالنفى والا فان القيد الذى تضمنه نص-م٦٠ - عمل-بعدم جواز اقتطاع أكثر من خمسة أيام - لاقيمة له، ولأول وهلة

قد يتبادر الى الذهن أن عقوبة الوقف عن العمل أخف من عقوبة الغرامة ففى الأولى يخصم من الآجر - خمسة أيام مع عدم تأدية العمل

وفى الثانية. يخصم من الآجر خمسة أيام مع أداء العمل كاملا.

٢١٢ - ومع ذلك فجزاء الوقف بما يتضمنه من حرمان العامل من أداء العمل، يمثل رادعا نفسيا، وضغطا معنويا على العامل، كما يمس سمعته فى المنشأة، وفى أسرته على السواء. فالغرامة تتضمن الحرمان من الآجر -مع أداء العمل .

بينما الوقف عن العمل يتضمن الحرمان من الآجر -والعمل أيضا.

وأيام الراحة الآسبوعية - التى تتخلل مدة الوقف المحكوم بها لاتدخل فى حساب هذه المدة. اذا كانت غير مدفوعة الآجر.

فالحكمة من الوقف هو حرمان العامل من الآجر، فاذا كان يستحق أجرا عن فترات الراحة الآسبوعية فلا تتحقق الحكمة من الوقف كعقوبة.

٢١٣ - هذا ويختلف الوقف عن العمل عما يسمى بالوقف الاحتياطى - فالآول عقوبة تأديبية - كما بينا -يوقع على عامل ارتكب خطأ - ما -

بينما الوقف الاحتياطى - كما يتضح من التسمية -اجراء وقائى أو احتياطى يجوز الالتجاء اليه اذا نسب الى العامل ارتكاب جناية أو جنحه مخلة بالشرف أو الآمانة أو الاداب العامة أو جنحه داخل دائرة العمل. ولايعتبر فى هذه الحالة عقوبة تأديبية (م٦٧ - عمل) . بل اجراء احتياطى قصد به ابعاد العامل عن محل عمله حتى يتحدد مصير الاتهام الموجه اليه.

٣١٤ - وقد حدد المشرع، الجرائم التى يجوز فيها لصاحب العمل وقف العامل احتياطيا، وهو تحديد على سبيل الحصر - فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

- هذه الجرائم هى.

(أ) الجنايات بصفة عامة، بصرف النظر عما اذا ارتكبت داخل أو خارج دائرة العمل، وأيا كان المجنى عليه فيها، فالجنايات أشد الجرائم جسامة وتكشف دائما عن خطورة فاعلها .

(ب) الجنح - اذا كانت مخلة بالشرف أو الامانة أو الاداب العامة، سواء وقعت فى داخل أو خارج دائرة العمل - وأيا كان المجنى عليه فيها .
ومثال هذه الجنح، جرائم السرقة، وخيانة الآمانة والنصب، وهتك العرض، والفعل الفاضح العلنى.

(جـ) الجنح - التى ترتكب داخل دائرة العمل. أى سواء كان ماسة بالشرف أو الآمانة أو الاداب العامة أو غيرها، بشرط أن تكون قد نسب الى العامل ارتكابها داخل دائرة العمل .

ودائرة العمل هى المكان الذى يؤدى فيه العمل، وسواء ارتكبت فى أثناء أداء العمل أو فى فترات الراحة، فالعبرة بمكان ارتكاب - الجنحه - وليس بزمن ارتكابها. ولايشترط أن تكون الجنحه متصلة بالعمل أو منفصلة عنه.

٣١٥ - وتحديد الحالات التى يجوز فيها وقف العامل احتياطيا - قصد منه حماية العامل وعدم الاساءة اليه أدبيا وحتى لايفتح الباب على مصراعيه أمام أصحاب العمل - فى الوقف الاحتياطى.

- كما أحاط المشرع "م٦٧ - عمل" هذا الآجراء بضمانات أخرى تهدف الى عدم اساءة استعماله، ومنها.

- الزام صاحب العمل بعرض أمر الوقف الاحتياطى على لجنة خاصة وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ الوقف.

- وعلى اللجنة المذكورة أن تبت فى الحالة المعروضة فى خلال أسبوع من تاريخ تقديم الطلب اليها، فاذا وافقت على الوقف يصرف للعامل نصف أجره، وفى حالة عدم الموافقة على الوقف .

- يصرف أجر العامل كاملا، أى يستمرصاحب العمل فى وقف العامل مع الزامه بدفع أجره كاملا «رغم أنه لايعمل» (١).

٢١٦ - أما بالنسبة لآجر العامل أثناء مدة الوقف الاحتياطى.

وعلى عكس القانون القديم - جاء النص الجديد موضحا أنه اذا وافقت اللجنة الثلاثية على وقف العامل احتياطيا يصرف له نصف أجرة طوال مدة الوقف.

- فاذا لم توافق اللجنة على قرار صاحب العمل يوقف العامل يجب عليه أن يصرف أجر العامل كاملا.

٢١٧ - وعلى افتراض أن العامل أوقف احتياطيا - ثم وافقت اللجنة المختصة على قرار الوقف، وصرف للعامل نصف أجرة، خلال مدة الوقف، فما هو مصير النصف الاخر ؟

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣١١ .

- اذا ثبتت التهمة على العامل - وحكم بادانته، فانه - منطقيا - لايستحق باقى الأجر، فهو لم يعمل خلال هذه المدة، والآجر مقابل العمل.

- واذا ثبت أن اتهام العامل كان بتدبير صاحب العمل أو وكيله المسئول وجب أداء باقى أجرة عن مدة الوقف، ويجب على السلطة المختصة أو المحكمة اذا ماتبين لها هذا التدبير أن تشير اليه فى قرارها أو فى حكمها.

- وكذلك يستحق العامل أجره عن مدة الوقف اذا حكم ببراءته . (م٦٧ عمل) .

- ويبدو أن صياغة النص السابق تفتقر الى الدقة، وكان الأفضل ان تأتى الصياغة على النحو التالى . "واذا ثبت أن اتهام العامل غير صحيح، فانه يستحق باقى أجره" .

أما أن ينص المشرع تفضيلا على . أسباب البراءة - ويجمع بينها فى فقرتين متتاليين . فهو تكرار لامعنى له وينبغى ترك هذه المسائل التفصيلية لدور الفقه، والقضاء (١).

- وجدير بالملاحظة أنه لايجوز وقف العامل أحتياطيا اذا كان عضوا فى مجلس ادارة منظمة نقابية - الا بقرار من المحكمة التأديبية.

---

١ - فى هذا الرأى - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١١٤١ رقم ٣٠٥ عكس ذلك. د. لبيب شنب -المرجع السابق ص٣١٣ .

والمنظات النقابية هى اللجنة النقابية بالمنشأة أو اللجنة النقابية المهنية (١).

٤ - الفصل من الخدمة (٢).

٢١٨ - الفصل من الخدمة، كما يتضح من التسمية، عقوبة تأديبية - بل هو أشد العقوبات التأديبية ، وفى نفس الوقت يتضمن انهاء لعقد العمل لذلك أحاطه المشرع بالعديد من الضمانات .

---

١ - انظر فى ذلك القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ - المعدل بالقانون رقم (١) لسنة ١٩٨١ .. وانظر م٦٩ من قانون العمل، التى نصت على عدم الاخلال بالضمانات الواردة فى قانون المنظمات النقابية لأعضاء مجلس ادارتها .

٢ - انظر المواد٤ - L.١٢٢ وما بعدها من قانون العمل الفرنسى- وانظر فى تعريف الفصل من الخدمة

Salaries، Le guide de vos droits le licen cement، est la rupture Par l'employeur d'un Contrat Conclu Pour une duree indeterminee

انظر

L.H.Camerlynck ; Traite، Droit trarail، T-١- Contrat de travail، n ٣١٦ et S.

ونفس المؤلف فى

De la Conception civiliste du droit Contractuel de resiliation unilaterale، à la notion statutaire de licencement -J.C.P.١٩٥٨ -١- ١٤٢٥- X.Blanc - Jouvan ; initiative et imputabilite ; un eclatement de lanotion de bicencement، Dr.Soc.١٩٨١- -P.P.٢٠٧j. Pelissier، Le nouveau droit du licencement، ٢em ed ١٩٨٠ . - G.Thomas، la reforme du licencement d'ap res les décisions de jurisprudence. Rev.I n. dr.soc.١٩٧٥ -P.P.٨٠

- فنص على الحالات التى يجوز فيها توقيع الفصل - وهى الخطأ الجسيم - بحيث لا يمكن فصل العامل فى غير الحالات المنصوص عليها.

- وليس لصاحب العمل أن يستقل وحدة بفصل العامل - حتى ولو كان سبب الفصل مشروعا. وانما الزمه القانون فى -م٦٢ عمل - بعرض الآمر على لجنة ثلاثية .

- وللعامل الذى يفصل دون مسوغ مشروع - أن يطلب وقف تنفيذ هذا الفصل ..

٢١٩ - وسوف نتحدث بداية عن حالات فصل العامل ثم ضمانات توقيع عقوبة الفصل

١ - حالات توقيع عقوبة الفصل من الخدمة (١).

٢٢٠ - نصت المادة ٦١ من قانون العمل على أنه. لايجوز فصل العامل الا اذا ارتكب خطا جسيما، ويعتبر من قبل الخطأ الجسيم، الحالات الاتية :

- اذا انتحل العامل شخصية غير صحيحة، أو قدم شهادات أو توحيات مزورة.

- اذا ارتكب العامل خطأ نشأت عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل بشرط أن يبلغ صاحب الجهات المختصة بالحادث خلال ٢٤ ساعة من وقت عمله بوقوعه.

- اذا لم يراع العامل التعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمال، والمنشأة رغم انذاره كتابه بشرط أن تكون هذه التعليمات مكتوبة، ومعلنة فى مكان ظاهر.

---

١ - د. فتحى عبر الرحيم. المرجع السابق - ص٢٢٧ .

- اذا تغيب العامل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوما متقطعة خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متوالية على أن يسبق الفصل انذار كتابى من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام فى الحالة الآولى، وانقطاعه خمسة أيام فى الحالة الثانية.

- اذا لم يقم العامل بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل.

- اذا افشى العامل الآسرار الخاصة بالمنشأة التى يعمل فيها .

- اذا حكم على العامل نهائيا فى جناية، أو جنحه ماسه بالشرف أو الآمانة أو الاداب العامة.

- اذا وجد أثناء العمل فى حالة سكر بين، أو متأثرا بما تعاطاه من مادة مخدرة.

- اذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل، أو المدير المسئول، أو اذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أثناء العمل أو بسببه .

٣٣١ - وطبقا للقواعد العامة، فى العقود الملزمة للجانبين اذا أخل أحد المتعاقدين بالزاماته كان للمتعاقد الآخر أن يطالب بفسخ العقد، " قضاء - أو رضاء" م١٥٧ - ١٥٩ مدنى -

- وقد خرج المشرع على هذه القاعدة العامة - فى قانون العمل ونص على أنه لايجوز لصاحب العمل فصل العامل الا اذا أخطأ خطأ جسيما Foute - Grave .

- فاذا لم يرتكب العامل آىخطأ - أو اذا ارتكب خطأ يسيرا، لايمكن فصله.

- وقد نص القانون على أمثلة لما يعتبر خطأ جسيما، يخول لصاحب العمل - فصل العامل، اذا ارتكب واحد منها.

- وهذه الأمثلة - لم ترد على سبيل الحصر، ولذا فان لصاحب العمل سلطة فى تحديد حالات الخطأ الجسيم، وهذه السلطة ليست مطلقة - بل تخضع لرقابة القضاء.

وتقدير ما اذا كان الخطأ جسيما يبيح فصل العامل - أم غير جسيم - ولا يخول صاحب العمل فصل العامل، مسألة تخضع لظروف الحال، ونوع العمل، وطبيعة العمل فى المنشأة.

٢٢٢ - وسوف نتحدث تفصيلا على الحالات التى يعتبر فيها الخطأ جسيما بقوة القانون " de plein droit " ثم ضمانات توقيع هذه العقوبة تتمثل هذه الحالات فيما يأتى :

١ - أولا حالات الخطا الجسيم

٢٢٣ - أ - اذا انتحل العامل شخصية غير صحيحة أو قدم شهادات، أو توصيات مزورة

- هذه الحالة تعد بمثابة طرق احتيالية من جانب العامل لحمل صاحب العمل على ابرام العقد.

هذه الطرق الاحتيالية صورة من صور التدليس المدنى - م١٢٥ مدنى - الذى يجيز لصاحب العمل طلب ابطال العقد، طبقا للقواعد العامة.

- الا أن المشرع بدلا من ذلك فضل لصاحب العمل أن يفصل العامل ويفسخ العقد بارادته المنفردة بدلا من الالتجاء الى القضاء لاستصدار حكم بذلك، تسهيلا لعملية تصفية

المراكز القانونية التى تكون قد ترتبت على تنفيذ العقد جزئيا" (١).

ب - اذا ارتكب العامل خطأ، نشأت عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل

٢٢٤ - ويتضح من ذلك أن العبرة بجسامه الضرر Le Prejudice المترتب على الخطأ العامل وليس بجسامه الخطأ La Faute .

ولايشترط أن يكون الخطأ عمديا، ولايشترط أن يتضمن خطا العامل جريمة.

- ويشترط لتوقيع الفصل فى هذه الحالة أن يقوم صاحب العمل بابلاغ الجهات المختة بالحادث خلال ٢٤ ساعة من وقت علمه بوقوعه. حتى تتمكن تلك الجهات من مراقبة حقيقة الخطأ، والضرر الناجم عنه.

- والجهة المختصة بالابلاغ تختلف باختلاف الخطأ، المنسوب الى العامل فاذا كان الخطأ جريمة - فان الجهات المختصة هى الشرطة، والنيابة العامة .

واذا كان الخطأ لايكون جريمة فان الجهة المختصة بالتبليغ هى مكتب، تفتيش العمل الواقع فى دائرته محل العمل (٢).

جـ - عدم مراعاة العامل للتعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمال والمنشأة رغم انذاره.

٢٢٥ - أى أن حق صاحب العمل فى فصل العامل فى هذه الحالة لايتقرر الا بتوافر

---

١ - العبارة منقولة - حرفيا عن الدكتور - لبيب شنب -المرجع السابق - ص٣٢٠ .
٢ - فى هذا المعنى - د. لبيب شنب - المرجع السابق -ص٣٢١ .

الشروط الاتية :

(أ) أن تكون التعليمات متعلقة خاصة بسلامة العمال أو المنشأة تترك لقاضى الموضوع دون أن يتقيد فى ذلك بوصف صاحب العمل لهذه التعليمات .

ومن التطبيقات المألوفة للتعليمات التى تتعلق بسلامة العمل، والمنشأة :

- عدم التدخين فى محطات البنزين .
- عدم اشعال اللهب، أو الوقود - فى مستودعات الغاز والكيروسين .

(ب) كما يشترط لفصل العامل

أن تكون التعليمات الخاصة بسلامة العمال أو المنشأة مكتوبة فاذا كانت شفوية. فان حق صاحب العمل فى فصل العامل المخالف لايتقرر قانونا .

(جـ) ويشترط أخيرا، أن يوجه صاحب العمل انذار كتابى الى العامل للتنبيه بهذه التعليمات، والتحذير بالفصل عند مخالفتها (١).

د - الغياب بدون سبب مشروع

---

١ - فى هذا الرأى د. اسماعيل غانم - المرجع السابق -ص٤٢٥ . عكس ذلك د. لبيب شنب - الذى يرى كشرط لتوقيع الفصل سبق مخالفة التعليمات من جانب العامل وقيام صاحب العمل بانذاره كتابة بعدم العودة الى هذه المخالفة - المرجع السابق - ص٣٢٢ .

٢٣٦ - اذا تغيب العامل دون سبب مشروع فان لصاحب العمل الحق فى فصله وفسخ العقد، ويشترط لثبوت الحق فى فصل العامل فى هذه الحالة الشروط التالية .

(أ) أن يكون غياب العامل دون سبب مشروع، فاذا تغيب العامل بسبب مشروع لايثبت لصاحب العمل الحق فى فصل العامل

ومثال ذلك أن يتغيب العامل لمرضه الشديد الذى أقعده عن العمل أو انتقاله الى المستشفى للعلاج، أو انقطاع المواصلات، أو اعتقال العامل، أو حبسه احتياطيا، فالسبب المشروع اذن هو مانع أو عذر قهرى يضطر معه العامل ان الانقطاع عن العمل.

- وعلى العكس من ذلك اذا انقطع العامل - من تلقاء نفسه - عن أداء العمل فان ذلك لايعد سببا مشروعا. كذلك الحال اذا انقطع عن العمل من تلقاء نفسه على رغم أن مدة الانقطاع تدخل فى نطاق اجازته السنوية (١).

فاذا انقطع العامل عن أداء العمل، نظرا لامتناع صاحب العمل عن دفع الأجر، فان ذلك الانقطاع لايعد غير مشروع.

(ب) أن تزيد مدة الغياب عن عشرة أيام متواليه أو عشرين يوما متقطعة خلال السنة الواحدة.

- ولايحسب فى الآيام العشر المتوالية ما يتخلل هذه المدة من فترات للراحة، فاذا غاب العامل لحدى عشر يوما يتخللها يوم راحة أسبوعية - يكون قد غاب عشرة أيام

---

١ - طنطا الابتدائية فى الدعوى رقم ١٤٠ لسنة ١٩٧٨ -عمال كلى - جلسة ١٩ فبراير ١٩٧٩ .

فقط، وبالتالى لاحق فصله (١).

- والمقصود بالسبة . هى سنه الخدمة الفعلية للعامل. التى تبدأ من تاريخ التحاقه بالعمل. وبالتالى فهى تختلف من عامل الى آخر داخل المنشأة الواحدة ومع ذلك يمكن لصاحب العمل ان يحسب سنة الغياب منذ بداية العام اى من يناير ويكون المقصود بالسنة اذا هى السنة الميلادية التى تبدا من يناير وتنتهى بنهاية ديسمبر .

(جـ) - أن يكون الفصل مسبوقا بانذار العامل كتابة، بعد انقطاعه عن العمل لمدة خمسة أيام فى الحالة الأولى. وغيابه عن العمل عشرة أيام فى الحالة الثانية أى بعد غياب العامل المنقطع بعشرة أيام

- أو الغياب المتصل بخمسة أيام. ولايجوز ارسال الانذار الى العامل قبل مضى هذه المواعيد.

- وفى كل الحالات فانه يشترط أن يصل الانذار الى العامل قبل اكتمال مدة الغياب التى تجيز فصله أى قبل مرور ما يزيد على عشرين يوما متقطعة، أو ما يزيد على عشرة أيام متصلة (٢).

٢٢٧ - ويشترط أن يكون الانذار كتابه. فلا يقع الفصل لمجرد الانذار الشفوى. ومتى تحقق شرط الكتابة لايشترط أن يكون الانذار فى شكل خاص. وعلى هذا فان الانذار يتحقق بمجرد خطاب مسجل أو بعلم الوصول وقد يكون على يد محضر. ولا يشترط أن يتضمن الانذار عبارات معينة .

---

١ - الاسكندرية الابتدائية - فى ٢٥ أكتوبر ١٩٥٢ - مجلة التشريع والقضاء ٥ - ٣١ - ٧٦ . مشار اليها فى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٣٣٤ - حاشيه رقم ٣ -وانظر أحكام أخرى أشار اليها. عدلى خليل المرجع السابق - ص١٩٠ .

٢ - فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق .

- ومع ذلك فالانذار ينبغى أن يتضمن عبارات عن وقوع الفصل اذا استمر العامل فى غيابه بدون مسوغ مشروع، فاذا لم يتضمن الانذار عبارات التحذير، لايجوز الاستناد اليه لفصل العامل.

٢٢٨ - وقد يحدث - عملا - أن يتغيب العامل أياما قليلة لايتحقق معها - فصله عن العمل، فيوقع عليه صاحب العمل جزاءا تأديبيا وآخر - مثل الغرامة، والسؤال الذى يثور هل تحسب هذه الأيام التى جوزى بسببها العامل ضمن المدة المقررة للفصل.

- استقر الفقه فى مصر - على أن توقيع، الغرامة - فى هذا الغرض لايمنع من احتسابها ضمن المدة المقررة للفصل .

ومع ذلك فقد ذهب البعض الى عدم جواز توقيع عقوبه الفصل بعد عقوبة الغرامة، لآن ذلك يتعارض مع مبدأ وحدة العقوبة، وهو ما لايجوز ثم أن صاحب العمل بتوقيعه عقوبة - الغرامة - فى هذا المثال - يعتبر متنازلا عن حقه فى الفصل.

ويرد على هذا الرأى بأن حساب جميع أيام الغياب بدون سبب مشروع - ضمن المدة المقررة للفصل، حتى ولو كان العامل قد وقع عليه جزاء آخر، لايتضمن اخلالا بمبدأ وحدة العقوبة.

لآننا فى هذا - الغرض. نواجه أكثر من مخالفة يوقع عليها - أكثر من عقوبة - أما المخالفة الآولى فتتمثل فى الغياب لمدة - لم تزد على عشرة أيام متصلة - أو عشرين يوما منفصلة. وقد وقع عليها عقوبة الغرامة.

والمخالفــة الثانية هى : استمرار العامل فى الغياب بعد ذلك - وهذا الغياب الجديد

واحدة. بل تعدد عقوبات عن مخالفات متعددة.

كما أن القول بأن اختيار صاحب العمل توقيع عقوبة الغرامة - بعد تنازلا منه عن توقيع عقوبة الفصل. قول لاسند له من القانون.

- فالزول عن الحق لايفترض لو كما أن توقيع صاحب العمل - عقوبة الغرامة - يجد تفسيرة أن شروط فعل العامل لم تكن متوافرة.

وعلى عكس ذلك اذا اختار صاحب العمل توقيع عقوبة الغرامة. بعد زيادة مدة غياب العامل عن عشرة أيام متصلة أو عشرين يوما منفصلة - أى بعد توافر شروط الفصل. ففى هذه الحالة يكن القول بأن صاحب العمل قد تنازل عن حقه فى توقيع عقوبة الفصل (١).

٥ - اذا لم يقم العامل بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل.

٢٢٩ - وتقدير ما يعتبر جوهريا أو غير جوهرى من التزامات العامل المترتبة على عقد العمل يترك لسلطة القاضى التقديرية يبت فيها فى حالة حصول نزاع بعد فسخ العقد (٢)

.

---

١ - فى هذا الرأى - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق. ص٢٤٣ - د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٧٠٣ د. اسماعيل غانم. - المرجع السابق ص٤٣٦ د. لبيب شنب -المرجع السابق - ص٣٢٧ . د. حسام الدين الاهوانى -المرجع السابق - ص٢٠١ ، وما بعدها.

٢ - د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص٦٩٣ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٣٥ - بند ٣٤١ .

- ويشترط لثبوت حق صاحب العمل فى فصل العامل - فى هذه الحالة - أن يكون اخلال العامل بالزاماته الجوهرية راجعا الى خطئه. ولايهم ما اذا كان هذا الخطأ عمدنا أو غير عمدى .

- فاذا أخل العامل بأخذ الزاماته الجوهرية فى عقد العمل. وثبت أن هذا الاخلال لم يكن راجعا الى العامل فلا يجوز فصله استثناءا الى نص م٦١ فى فقرتها الخامسة .

- وعلى ذلك اذا انقطع العامل عن أراء العمل بسبب أخلال صاحب العمل بالزاماته. بدفع الآجرة فلا يجوز فصل العامل

- وقد حكم بأنه بعد اخلال بالالزامات الجوهرية. اختلاس العامل أموال الشركة، وامتداد يده للعبث بها ، ووجود عجز فى عهدة العامل (١).

٣٣. - ويمكن تفسير حق صاحب العامل فى فصل العامل، وفسخ العقد. فى هذه الحالة. بأن عقد العمل ملزم لطرفيه، ويرتب فى ذمتهما التزامات متبادلة تسوغ لآحدهما التحلل من رابطة العقد اذا امتنع الطرف الاخر عن تنفيذ التزامه أو أخل به (٢).
- مثال ذلك أفشاء العامل أسرار التنظيم الادارى الآعمال المنشأة أو المشروع. سواء كانت هذه الآسرار صناعية أو تجارية أو غيرها .

---

١ - حكم محكمة طنطا الابتدائية فى الدعوى ٤٨ لسنة ١٩٧٦ - عمال كلى - طنطا - جلسة ١٧ - ١ - ١٩٧ - والمؤيد بالاستئناف برقم ٣٨ لسنة٢٧ ق - أشار اليه م. عدلى خليل - المرجع السابق. ص١٩٢ - حاشيه رقم ٣٧٤ .
٢ - الطعن رقم ٣٩ س ٣٥ ق جلسة ٢٥ يونيه ١٩٥٩ س-١٠ص٤٩٤ ٦ - أفشاء العامل أسرار المحل الذى يعمل به .

وعلى العكس اذا ارتكب صاحب العمل جريمة. فان تبليغ العامل عنها لايعد افشاء لأسرار المنشأة مما يجوز معه فصل العامل .

٢٣١- هذا وقد سبق أن أوضحنا أن المحافظة على أسرار العمل ، أحد الإلتزامات الأساسية التى يرتبها عقد العمل. ويمكن لصاحب العمل أن يستند الى نص الفقرة الخامسة من م٦١ عمل، والتى تخوله سلطة فصل العامل اذا لم يقم بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل وأحد هذه الالتزامات هى المحافظة على أسرار المنشأة أو المشروع . وبالتالى فقد جاء النص عليها على حدة، فضله، وزائدة، لافائدة منها.

٧ - اذا حكم على العامل نهائيا فى جناية أو جنحه ماسة بالشرف، أو الآمانة أو الاداب العامة .

ويشترط لفصل العامل فى هذه الحالة

(أ) أن يكون نهائيا definitif

(ب) وأن يكون فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف، أو الآمانة، والاداب العامة .

وذلك على النحو التالى :-

(أ) أن يكون الحكم نهائيا

٢٣٢ - والحكم النهائى هو الذى لايقبل الطعن بالمعارضة أو الاستئناف، وبالتالى فالآحكام التى يجوز فيها الطعن بالمعارضة أو الاستئناف أو المعارضة لاتعتبر أحكاما نهائية، وبالتالى لايجوز لفصل العامل على أساسها.

- ومن باب أولى. فان مجرد توجيه الاتهام أو حتى رفع الدعوى الجنائية لا يكفى لفصل العامل .

- وعلى العكس من ذلك فان الأحكام التى تصدر ويمكن الطعن عليها بالنقض تعتبر أحكاما نهائية وتعد بالتالى كافية لفصل العامل .

- والحكم النهائى فى الدعوى الجنائية يكفى لفصل العامل أيا كانت العقوبة المحكومة بها. بل حتى ولو أوقفت المحكمة تنفيذ الحكم .

- كما لايشترط أن تكون الجريمة المحكوم على العامل فيها قد وقعت أثناء أو بسبب أو فى مكان العمل.

وعلى العكس من ذلك يشترط أن تكون العقوبة قد صدرت على العامل أثناء سريان عقد العمل حتى ولو كانت الجريمة قد وقعت قبل ابرام العقد نفسه.

(ب) أن يكون الحكم فى جناية أو جنحة "ماسة بالشرف أو الآمانة أو الاداب العامة"

٢٣٣ - فالحكم على العامل بعقوبة الجناية - أيا كانت يكفى لاعطاء صاحب العمل سلطة فصل العامل. فلا يشترط فى الجنايات أن تكون ماسة بالشرف أو الآمانة أو الاداب العامة. فقد ورد لفظ الجناية - فى نص - م ٧/٦١ مطلقا. فلا يجوز تقييده بوصف معين.

وعلى العكس ذلك يشترط أن تكون الجنحة المحكوم على العامل فيها ماسة بالشرف، أو الآمانة أو الاداب العامة.

- والعلة فى التفرقة واضحة، فالجنايات تنم عن خطورة فاعلـها بعكس الجنح فلا تنم عن هذه الخطورة الا اذا كانت تمس الشرف أو الآمانة أو الاداب العامة.

٢٣٤ - وعلى أية حال فان المساس بالشرف والآمانة والاداب العامة أوصاف يرجع تحديدها الى المستقر فى شعور الجماعة بهذا الشأن، ولقاضى الموضوع سلطة فى تقدير ذلك مستهديا بما درج عليه الآفراد من "ناموس أولى يؤدى الى احتقار من يرتكب أفعال معينة فيها خروج على ذلك الضمير، ومخالفة الآحكام هذا الناموس " (١).

- وتحديد هذه الآوصاف أمر نسبى قابل للتطور، والتغيير طبقا للبيئة والعرف السائد (٢).

- وتطبقا لذلك حكم بأن جرائم السرقة، والنصب، وخيانة الآمانة وجرائم هتك العرض ، والتحريض على الفجور، والفعل الفاضح العلنى جرائم ماسة بالشرف، والامانة (٣).

- وعلى عكس ذلك فان جرائم الضرب، والجرح، وجنح المرور لاتعتبر ماسة بالشرف

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٤١ - د. جسن كيرة - المرجع السابق - ص٧١٠، وما بعدها.

٢ - عدلى خليل - المرجع السابق.والآحكام التى أشار اليها حضرته فى ص١٩٤ .

٣ - الآحكام المشار اليها فى مدونه الفكهانى - جـ ٣ -ص٣٩٨ .

- وكانت م٦٧ من قانون العمل الملغ تعتبر أنه اذا نسب الى العامل ارتكاب جناية أو جنحه اضراب غير مشروع أو التحريض عليه، أو ارتكاب اية جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحبه العمل أن يقفه من تاريخ ابلاغ الى رث الى السلطة المختصة لحين صدور قرار منها فى هذا الشأن .

أو الامانة أو الاداب العامة. كما حكم بأن الهروب من خدمة القوات المسلحة لايعد جريمة مخله بالشرف الا اذا ارتكبت وقت خدمة الميدان، وصدور الحكم بعقوبة جناية [1].

وقد رأينا أن العقوبات التأديبية هى الجزاءات المنصوص عليها على سبيل الحصر، والتى يجوز توقيعها على العمال .

- ورأينا أن سلطة صاحب العمل فى تأديب عماله - والتى تتأسس بدورها على سلطته فى الاشراف، والرقابة لايتمد الى سلوك، وحياة العامل الخاصة.

وبالتالى يكون فصل العامل للحكم عليه فى جناية أو جنحة - م ٧/٦١ عمل - لايعد عقوبة تأديبية.

وبالتالى لايجب مراعاة قواعد، واجراءات التأديب -المنوص عليها ف م٦٣ - عمل [٢].

- ونرى أن فصل العامل لارتكابه جناية أو جنحة وفقا لنص م٦١ فى فقرتها السابعة - عقوبة تأديبية. يراعى فيها كافة قواعد، واجراءات التأديب الا فيما يتعارض مع حجية الحكم الصادر فى الدعوى بادارته العامل.

---

١ - الطعن رقم ٤١٥ س ٥٦ق. جلسة ٢٥ مارس ١٩٩٠ - مشار اليه فى مجموعة المستشار سعيد شعله - المرجع السابق -ص١٩٧ . وأحد الخصائص الآساسية لهذه العقوبات أنها توقع على العامل الذى يخل بالزاماته. أى أنها جزاء لمخالفات متصلة بالعمل أو بسبب العمل .

٢ - هذا ما عرضه الدكتور اسماعيل غانم - فى - قانون العمل - ١٩٦١ - ص٤٣٣ وما بعدها .

- ذلك أن النص جاء صريحا. ولا اجتهاد مع صراحة النص (1).

- واذا انتفى عن الفعل وصف الجريمة فان هذا لايمنع كونه اهمالا جسيما يخول صاحب العمل فصل العامل وفقا للفقرة الخامسة من المادة ٦١ من قانون العمل.

لذلك حكم بأنه "لايمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما اذا كان الفعل مع تجردة من صفة الجرية يعتبر اهمالا حسيما اذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى، دون أن يوجد خطأ جنائى، واذا كانت حجية الحكم الجنائى السابق فيما قضى به من براة العامل -معصورة على أنه لم يثبت ارتكابه للجريمة، ولاتنفى عنه الاهمال الجسيم الذى نسبه اليه الحكم المطعون فيه، واعتبرة اخلال بالالزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل، فانه لايكون قد خالف القانون" (2).

٨ - وجود العامل أثناء ساعات العمل فى حالة سكر بين، أو متأثرا بما تعاطاه من مادة مخدرة (م ٨/٦١ عمل) .

٢٣٥ - ويتضح من النص أنه لايجوز فصل العامل اذا وجد فى حالة سكر غير بين - أى غير واضح أو شديد. كما يشترط لفصل العامل لتناوله مادة مخدرة أن يكون لها أثر على قواة الذهنية أو النفسية.

- كما يشترط أن يتم ذلك طواعيه، وباختيار العامل فاذا تناول أحد العمال - عن غلط - مادة مخدرة أو مسكرة - أو تناولها اكراها، فلا يجوز فصله.

- ولا يشترط أن يكون تناول المادة المخدرة أو المسكرة - جريمة - ويجب أن يكون سكر

---

1 - فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص ٣٤٢ مع تحفظه على ذلك لمخالفة المنطق السليم، وحسن السياسة التشريعية .

2 - الطعن رقم س٣٧ ق. جلسة ٢٣ يونيه ١٩٧٣ - س٢٤ -ص٩٦٢ .

العامل أثناء ساعات العمل بصرف النظر عن واقعة تعاطي المادة المسكرة وما اذا كانت خارج دائرة العمل أم لا (1).

والواقع أن فصل العامل في هذه الحالة له ما يبررة فالآقدام على هذا الفعل يؤثر على أداء العمل، وينعكس سلبا على جودة المنتج فضلا عن تأثيرة على سير العمل، وسلامة المنشأة وسمعتها في مواجهة العملاء أو المنشآت المنافسة.

٩ - اعتداء العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول، أو أحد رؤوساء العمل (م ٩/٦١ - عمل) .

٢٣٦ - تميز المادة ٦١ من قانون العمل في فقرتها التاسعة بين نوعين من الاعتداء فالأعداء الواقع من العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول يكفى لفصل العامل ولايشترط لذلك أن يكون جسيما، ولا أن يكون متصلا بالعمل، ولا أن يكون مكونا لجريمة جنائية.

ولا يشترط في الاعتداء الذى يبرر فصل العامل - في هذه الحالة .أن يكون ماديا .

وبالتالى فأى اعتداء مهما كان يسيرا يقع من العامل على صاحب العمل، أو المدير المسئول ينهضـن مبررا كافيا لفصل العامل.

---

١ - في هذا المعنى، د. اسماعيل غانم، المرجع السابق ص٤٣٩ د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٧٠٤ .

- حتى ولو لم يقع أثناء أو بسبب العمل ، وحتى ولو كان معنويا بشروط أن يمس بكرامة، وهبة صاحب العمل أو المدير المسئول.

- وعلى العكس من ذلك حكم بأن توجيه النصح من العامل الى صاحب العمل لايعد اعتداء مبررا للفصل مهما اشتدت لهجه هذا النصح (١).

ثانيا - ضمانات توقيع عقوبة الفصل

٢٣٧ - ذكرنا أن عقوبة الفصل هى أشد الجزاءات التأديبية التى توقع على العامل لذا حظر القانون (رقم ٦١ عمل) على صاحب العمل فصل العامل الا اذا ارتكب خطأ جسيما . Fauxe grave وقد أورد المشرع تسع حالات لما يعتبر خطأ جسيما يجيز فصل العامل .

- ومع ذلك فان توافر حالة من حالات الفصل لاتعنى أعطاء صاحب العمل سلطة فصل العامل بصورة مستقلة بل يلزم عرض - قرار الفصل على اللجنة الثلاثية .

- كما أعطى القانون (م٦٦ عمل) للعامل المفصول من العمل بغير يبرر الحق فى طلب وقف تنفيذ هذا الفصل .

٢٣٨ - وسوف نتحدث فى هذه النقاط على التفصيل الاتى .

١ - وجوب عرض قرار الفصل على لجنة ثلاثية

---

١ - القاهرة الابتدائية. ٢٥ ديسمبر ١٩٥٤ - مدونة الفكهانى - ط - مجلد ٣ - ص٢٨١ رقم ٢٣٨ - مشار اليها فى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٣٣، الحاشية (٢) .

اذا توافر سبب من أسباب فصل العامل فليس لصاحب العمل أن يستقل وحدة بقرار الفصل. وقد نصت م٦٢ - على أنه اذا نسب الى العامل ارتكاب خطأ تأديبى يستوجب معاقبته بالفصل، وجب على صاحب العمل قبل أن يصدر قرارة بالفعل أن يتقدم بذلك الى اللجنة الثلاثية.

هذه اللجنة الثلاثية تشكل من - مدير مديرية القوى العاملة أو من ينيبه - رئيسا .

- ممثل للعمال تختاره المنظمة النقابية المعنية - عضوا .
- صاحب العمل أو من يمثله - عضوا .
- ويتعين على صاحب العمل - أن يرفق بالطلب الذى يتقدم به الى اللجنة المذكورة ملف حدمة العامل ومذكرة بأسباب طلب الفصل وذلك حتى يتسنى للجنة التثبيت من تناسب القرار - والخطأ المنسوب الى العامل .

٢٣٩ - وتتولى هذه اللجنة بحث الطلب فى مدة لاتتجاوز أسبوعين من تاريخ تقديمه ويخطر كل من العامل، وصاحب العمل بموعد، ومكان إنعقاد اللجنة ويتم هذا الاخطار بخطاب مسجل بعلم الوصول فى مدى ثلاث أيام من تاريخ ورود الطلب لسكرتارية اللجنة.

على أن توقيع صاحب الشأن بالعلم يغنى عن الآخطار فاذا تخلف صاحب العمل أو ممثله عن الحضور - رغم أخطاره - يعتبر الطلب المقدممنه - بفصل العامل - كأن لم يكن .

- واذا لم يحضر ممثل العمال رغم اخطاره - جاز للعامل أن يمثل فى اللجنة بنفسه أو بمن يختاره .

- فاذا تخلف العامل أو من يمثله عن الحضور رغم الاخطار جاز لرئيس اللجنة الموافقة

على ايقاف أجر العامل حتى يبت فى طلب فصله، ويعيد اخطار العامل وممثل العمال بميعاد آخر لانعقاد اللجنة، فاذا تخلفا ينظر الطلب فى غيبتهما.

- وللجنة فى سبيل أداء مهمتها سماع أقوال العامل، وأوجه دفاعه والاستدلال بشهادة الشهود، وكذلك الاطلاع على كافة المستندات والأوراق، والبيانات، والسجلات التى ترى لزوما لها.

- وقرار اللجنة الثلاثية - بفصل العامل - يصدر بأغلبية الآراء واذا تساوت الاراء نظرا لغياب ممثل عن العمال، وغياب العامل أو من ينبه يرجح الرأى الذى فى جانبه الرئيس .

- ومع ذلك فان قرار اللجنة الثلاثية غير ملزم لصاحب العمل - فله أن يفصل العامل رغم اعتراض اللجنة على ذلك، ويقوم القضاء برقابة مشروعية هذا الفصل.

٢٤٠ - أى أن مخالفة صاحب العمل لقرار اللجنة لايعنى بطلان قرار الفصل - اذا ينبغى التفرقة فى الفصل بين فرضين مختلفين :

الفرض الأول

هى اصدار قرار الفصل دون عرض الأمر على اللجنة الثلاثية، وفى هذه الحالة، يعتبر قرار باطلا، أو على حد يعتبر م٦٥ عمل - يعتبر كان لم يكن، كذلك الحال اذا تقدم صاحب العمل الى اللجنة الثلاثية وطلب فصل العامل، ثم فصله فعلا - قبل أن يصدر قرار اللجنة.

الفرض الثانى

هى عرض قرار الفصل على اللجنة الثلاثية ثم صدور القرار بعدم فصل العامل - ومخالفة هذا القرار من جانب صاحب العمل وفى هذا الفرض لايعتبر الفصل باطلا. فقرار اللجنة ليس وجوبيا، وانما الوجوبى هو عرض قرار الفصل على اللجنة الثلاثية .

- كذلك الحال اذا تأخرت اللجنة الثلاثية فى اتخاذ قرار ثم انقضت الاسبوعين التى أوجب القانون بحث الطلب خلالها، فاصدر صاحب العمل قراره بفصل العامل، فانه لايعد قرارا باطلا.

- الاختصاص بتوقيع عقوبة الفصل

٣٤١ - نظرا للخطورة التى تتسم بها عقوبة فصل العامل "-الحرمان من الآجر - وتعطله عن العمل."

فقد نص المشرع على تحديد المختص بتوقيعها - ونصت م٥ من القرار ٣٤ لسنة ١٩٨٢ على أن لمدير المنشأة توقيع عقوبات الانذار - والغرامة التى لاتجاوز قيمتها أجر ثلاثة أيام - والوقت عن العمل لمدة لاتجاوز ثلاثة أيام.

اما عقوبة الفصل، فلا تجوز توقيعها الا من صاحب المنشأة، أو وكيله المفوض، أو عضو مجلس الادارة المنتدب.

- ومع ذلك فقد خرج المشرع على هذه القاعدة وذلك بالنسبة لأعضاء المنظمات النقابية.

وبمقتضى هذا الاستثناء لايكون من سلطة صاحب المنشأة أو وكيله المفوض الحق فى

توقيع عقوبتى الفصل، والوقف من العمل. بل يكون ذلك من اختصاص المحاكم التأديبية (١) - م٤٨ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ .

- وقصد بذلك حماية هؤلاء من عقوبة الفصل، والوقف عن العمل اذا كان تعسفيا ويستفيد من هذا الضمان أعضاء مجالس ادارة المنظمات النقابية، وأعضاء مجالس ادارة الشركات المنتخبين عن العمال، وأخيرا المرشحون لعضوية مجالس ادارة المنظمات النقابية أو الشركات خلال فترة الترشيح (٢).

- حق العامل فى طلب وقف تنفيذ الفصل

٢٤٣ - قد يتعرض العامل لخطر الفصل من عمله بدون سبب مشروع، ومعروف أن الفصل يعنى فقدان الآجر كمورد رزق أساسى للعامل، فضلا عن تعطله بما يتهدد خيانة وأسرته، والمجتمع كله.

لذلك نص المشرع "م٦٦ عمل " على أنه للعامل الذى يفصل من العمل بغير مبرر أن يطلب وقف تنفيذ هذا الفصل - لكى يتمكن من الاستمرار فى الحصول على ما يعادل أجرة لحين البت فى أمر الفصل موضوعيا.

ويقدم طلب وقف تنفيذ قرار الفصل الى مكتب العمل الذى يقع مكان العمل بدائرته. وذلك خلال أسبوع من تاريخ أخطار صاحب العمل للعامل بذلك بكتاب مسجل "م٦٦ عمل" .

---

١ - القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم النيابة الادارية، والمحاكم التأديبية المعدل بالقنون رقم ١ لسنة ١٩٨١ .

٢ - د. لبيب شنب. المرجع السابق - ص٣٦٠ وما بعدها .

وعلى مكتب العمل المختص القيام بتسوية النزاع وديا. والا احال الأمر خلال أسبوع الى قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة التى يقع بدائرتها محل العمل أو قاضى المحكمة الجزئية المختصة بشئون العمل بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة فى المدن التى انشئت بها هذه المحاكمة.

وعلى القاضى أن يفصل فى طلب وقف تنفيذ قرار الفصل خلال أسبوعين من تاريخ أول جلسة . وهو ميعاد تنظيمى لايترتب عليه البطلان.

٢٤٣ - والحكم المستعجل اما أن يصدر برفض - أو قبول وقف تنفيذ الفصل.

فاذا صدر الحكم برفض وقف تنفيذ قرار الفصل. لايجوز للقاضى احالة الزاع الى محكمة الموضوع لأنه يكون قد استنفذ ولايته فى الدعوى.

ويجوز للعامل فى هذه الحالة - أن يرفع دعوى مبتدأة بالتعويض أمام محكمة الموضوع.

واذا صدر الحكم المستعجل بقبول وقف تنفيذ الفصل - يلزم صاحب العمل بأن يؤدى الى العامل مبلغا من المال يعادل الآجر الذى كان يحصل عليه من تاريخ فصله المستعجل .

٢٤٤ - وعلى المحكمة المستعجلة أن تحيل الدعوى الى المحكمة المختصة التى يقع بدائرتها محل العمل أو الحكمة المختصة بشئون العمال فى المدن التى أنشئت بها هذه المحاكم ذلك للفصل فى موضوع التعويض . أن كان له محل.

وقد أوجب المشرع على محكمة الموضوع أن تفصل فى دعوى التعويض على وجه السرعة خلال مدة لاتجاوز شهرا من تاريخ أول جلسة.

ومحكمة الموضوع لا تتقيد فى نظر دعوى التعويض بما انتهى اليه قاضى الآمور المستعجلة لآن الحكم المستعجل لاحجيه له أمام محكمة الموضوع.

- فاذا حكمت محكمة الموضوع برفض طلب التعويض نظرا لآن الفصل له ما يبرره يتعين على العامل رد المبالغ التى يكون قد حصل عليها بموجب الحكم الستعجل الى صاحب العمل.

وعلى العكس اذا حكمت محكمة الموضوع بتعويض العامل. فان المبالغ التى سبق أن حصل عليها هذا الآخير بناء على حكم المحكمة المستعجلة تخصم من مبلغ التعويض . أو أية مبالغ اخرى تكون مستحقة خلاف التعويض .

هذه اذن أهم القيود، والضمانات التى اختص بها المشرع عقوبة الفصل بوصفها أشد الجزاءات التأديبية التى تهدد العامل فى حرماته من الآجر - وتعطله عن العمل .

وقد أوردت المواد ٦٠ الى ٧٠ من قانون العمل العديد من القيود والضمانات الآخرى التى تنطبق على سائل العقوبات التأديبية بما فيها الفصل من الخدمة وذلك ضمانا لحسن سير العمل، وتحقيقا لمصلحة المنشأة أو المشروع، وتطبيقا لقواعد العدالة.

كما تضمن القرار الوزارى (٢٤ لسنة ١٩٨٢) قواعد واجراءات تحقق الغرض ذاتة فاذا خالف صاحب العمل القيود والآجراءات المنصوص عليها فان العامل يستطيع المطالبة بأبطال توقيع العقوبة التأديبية، فضلا عن حقه فى التعويض. وسوف نتحدث بداية فى ضمانات وقيود العقوبات العقوبات التأديبية ثم جزاء مخالفة هذه الآحكام.

- قواعد، واجراءات التأديب

٢٤٧ - ذكرنا أن المشرع قد اختصى عقوبة الفصل من الخدمة بحكم خاص. هو الزام صاحب العمل يعرض قرار الفصل على لجنة ثلاثية. وحق العامل فى طلب وقف تنفيذ الفصل.

وفضلا عن ذلك فقد أورد المشرع العديد من القواعد التى تنطبق على سائر الجزاءات التأديبية. قصد منها تحقيق مصلحة العمل والحد من السلطة التأديبية لصاحب العمل.
هذه القواعد بعضها يتعلق بالخطأ التأديبى، وبعضها الاخر يتعلق بالعقوبة التأديبية.

أولا : قواعد تتعلق بالخطا التاديبى

٢٤٨ - يشترط فى الفعل الذى يستوجب العقوبة التأديبية «الخطأ التأديبى » ان يكون متصل بالعمل وان يبلغ العامل بالخطأ المنسوب اليه كتابة .

(أ) اتصال الخطا بالعمل

اورد المشرع قيدا يحد من سلطة العمل فى تحديد الأفعال التى تستوجب توقيع الجزاء التأديبى بمقتضاه لا يجوز توقيع عققوبة تأديبية الا اذا كان خطأ العامل ذا صلة بالعمل .
وتتحقق هذه الصلة أذا ارتكب الخطأ التأديبى فى مكان العمل. أو أثناء العمل نفسه.
كما تتحقق هذه الصلة اذا ارتكب الفعل خارج مكان العمل أو فى غير أثناء العمل ولكن له علاقة بالعمل أو بصاحب العمل أو المدير المسئول.

وعلى العكس اذا كان الفعل المنسوب الى العامل لاعلاقة له بالعمل لايجوز لصاحب العمل توقيع جزاء تأديبى.

ومع ذلك فانه طبقا لنص م٦١ من قانون العمل فى فقرتها الثانية يجوز لصاحب العمل توقيع عقوبة الفصل من الخدمة على العامل اذا حكم عليه نهائيا فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الامانة أو الاداب العامة. بصرف النظر عن صلة الجريمة بالعمل.

(ب) ضرورة ابلاغ العامل كتابه بما نسب اليه

٣٤٩ - يشترط التوقيع العقوبة التأديبية ابلاغ العامل كتابة بالخطأ المنسوب اليه (١).

كما يجب على صاحب العمل أن يجرى تحقيقا بنفسه أو بمن يعهد اليه، فى الخطأ المنسوب الى العامل، وعليه سماع أقوال العامل، وتحقيق ما يقدمه من أوجه الدفاع، واثبات ذلك فى محضر يودع ملفه الخاص. وهذا التحقيق الكتابى أحد الضمانات الشكلية التى تمكن العامل من الدفاع، والرد على التهمة المنسوبة اليه لذا فقد اشترط القرار الوزارى أن يتم كتابة.

ثانيا - قواعد تتعلق بالعقوبة التاديبية

٣٥٠ - فرض المشرع العديد من القيود التى تتعلق بتوقيع العقوبة التأديبية، وتنفيذها وتتمثل فى المدة المحددة لتوقيع العقوبة، وعدم جواز تعدد العقوبات ، وتقييد سلطه صاحب العمل فى تشديد العقوبة بسبب العود، فضلا عن تحديد المختص بتوقيع العقوبة، وكيفية تنفيذها.

---

١ - وقد نصت م ١/٦ من القرار ٢٤ - ١٩٨٢ أنه "يحظر توقيع عقوبة على العامل الا بعد ابلاغه كتابة بما نسب اليه، وسماع أقواله، وتحقيق دفاعه، واثبات ذلك فى محضر يودع ملفه الخاص" .

ونتحدث عن ذلك تباعا فيما يلي :

١ - القيد الزمنى

٢٥١ - طبقا لنص م ٢/٦٠ عمل فانه لايجوز توقيع عقوبة تأديبية بعد تاريخ ثبوت المخالفة بأكثر من ثلاثين يوما بالنسبة الى العمال الذين يتقاضون أجورهم شهريا، وبأكثر من خمسة عشر يوما بالنسبة الى العمال الاخرين .

والحكمة من هذا التحديد الزمنى لتوقيع العقوبة التأديبية هى حسم المسألة سريعا فلا يترك الأمر لسلطة صاحب العمل المطلقة لتحديد وقت توقيع العقوبة. وحتى لايترك العامل فريسة للعلق، والاضطراب غير عالم بالوقت الذى توقع عليه العقوبة. ولاشك أن ذلك سوف ينعكس على آداء العمل لذا تدخل المشرع فقدو مدة زمنية قصيرة لتوقيع العقوبة وتجاوز هذه المدة يرتب سقوط المخالفة، وعدم جواز توقيع العقوبة (١).

وفى تحديد هذه المدة فرق المشرع من العمال المعينين بأجر شهرى وبين غيرهم من العمال .

فاذا كان العامل معينا بأجر شهرى فان المدة المحددة لتوقيع العقوبة فيها هى ثلاثون يوما.

وبالنسبة للعامال الاخرين "الذين يتقاضون أجرهم على أساى الانتاج أو الطريحة أو

---

١ - ولايعتد بالمخالفة التى ارتكبت لتشديد العقوبة عند العود .. انظر ما سيأتى لاحقا - وانظر د. لبيب شنب. المرجع السابق - ص٣٥٣ .

الساعة، أو اليوم.. ألخ" فان الزمن المحدد لتوقيع العقوبة هى ١٥ يوما (١).

- عدم جواز تعدد العقوبات

٣٥٢ - نصت م٤ من القرار رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٣ على أنه يجوز لصاحب العمل أن يوقع على العامل أكثر من عقوبة عن المخالفة الواحدة.

كما حظر القرار الجمع بين اقتطاع جزء من أجر العامل وفاء للتعويض المستحق وبين اية عقوبة والمقصود اية عقوبة اخرى تمس اجر العامل كالغرامة والوقف. أما العقوبات التى لا تمس العامل فى أجره مثل الانذار فلا يوجد ما يمنع من الجمع بينها وبين استيفاء التعويض عن طريق الاقتطاع من أجر العامل .

٣٥٣ - وقد يثور التساؤل هل يمكن لصاحب العمل أن يجمع بين عقوبة الغرامة أو الوقف عن العمل. وبين اقتطاع التعويض بين أجر العامل بشرط عدم تجاوز ما يقتطع "للغرامة، والتعويض أجر خمسة أيام" .

يرى البعض أن نص م٤ من القرار - السالف الذكر - جاء فى عبارات عامة، مطلقه - يمنع الجمع من اقتطاع جزء من الآجر وفاء للتعويض المستحق لصاحب العمل، وبين توقيع أن عقوبة أخرى (٢).

---

١ - ومبررات هذه التفرقة غير واضحة .

٢ - د. لبيب شنب. المرجع السابق ص٣٥٤ وما بعدها. د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٣٦٦ .

ويرى البعض الاخر. أن نص م٤ من القرار المذكور يعد باطلا ولايلزم صاحب العمل، وأن المبادىء العامة لاتخطر الجمع بين الجزاء التأديبى، والجزاء المدنى "التعوض" (١).

فاذا غاب العامل عن العمل. ووقعت عليه عقوبة تأديبية - وفى نفس الوقت حرم العامل من أجر اليوم الذى تغيب فهل. يعد ذلك جمعا مخطورا بين عقوبتين ؟

الواقع أن الاجابة بالنفى - فالعامل يستحق الأجر لأنه أدى العمل. وبالتالى لايعتبر الحرمان من الأجر عن أيام الغياب عقوبة تأديبية .

ولايعد جمعا مخطورا بين عقوبتين فى فعل واحد قيام صاحب العمل بتوقيع العقوبات التأديبية عن الخطأ المنسوب الى العامل - وقيامه فى ذات الوقت - بحرمانه من الترقية، أو المنحة، أو العلاوة .

اذا أدت المخالفة الى انتفاذ شرط استحقاق الترقية أو الصلاة أو المنحة. وبفصل ذلك. أن

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٣٣٢، وردا على ذلك فان - التعويض المقصود ليس بمعناه المعروف فى القانون المدنى.يرد الحظر على التعويض الذى يتم تقديره بواسطة صاحب العمل نفسه ويتولى خصمه من الآجر. وبالتالى يكون لصاحب العمل أن يجمع بين أية عقوبات تأديبية - وتقاضى التعويض "عن طريق الدعوى القضائية." ذلك أن العقوبة التأديبية -وزالجزء المدنى. مختلفان فى الطبيعة، والأساسى والجمع بينهما لايعد خروجا على مبدأ وحدة العقوبة .

صاحب العمل عند تقريره لنظام الترقية أو المنحة أو العلاوة يفرض شروط معنية لاستحقاقها .

ومنها الا يكون العامل قد وقع عليه جزاء تأديبى فاذا اوقع على العامل هذا الجزاء فانه تبع لذلك يفقد شروط استحقاق العلاوة، أو الترقية أو المنحة . دون ان يعد ذلك جمع بين عقوبتين فالجزاء التأديبى الذى وقع على العامل بدائة كان سبب في تخلف شرط استحقاق العلاوة او الترقية او المنحة وحرمان العامل منها لايعد عقوبة أخرى عن ذات المخالفة . ذلك أن الحق فى العلاوة أو الترقية أو المنحة لم ينشأ اصلا لتخلف شروط استحقاقها .

وعلى العكس من ذلك اذا نشأ هذا الحق وتوافرت شروط الاستحقاق وأسقطه صاحب العمل الى جانب توقيع الجزاء التأديبى فان هذا يعد جميعا محظورا بين عقوبتين (1).

- الحد من سلطة صاحب العمل فى تشديد العقوبة بسبب العود

٢٥٤ - نص القرار الوزارى رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٢ بشأن اللائحة النموذجية لتنظيم العمل على أنه اذا وقعت المخالفة بعد مضى ستة أشهر من تاريخ المخالفة السابقة عليها، والتى من أنواعها اعتبرت الآولى" .

اذن العود - فى النص السابق - هو ارتكاب العامل مخالفة جديدة فى خلال ستة أشهر من ترايخ المخالفة السابقة. ففى خلال ستة شهور لايجوز تشديد الجزاء على المخالفات التى ترتكب .

---

١ - قرب - د. فتحى عبد الرحيم. المرجع السابق - ص٣٣٨ د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١٨٨ - بند ٤٧ د. اسماعيل غانم - المرجع السابق. ص٢٩٣ الحاشية .

٣٥٥ - والسؤال الذى يتبادر الى الذهن ما هو التاريخ الذى تحتسب على أساسه الستة أشهر.

- يرى البعض أن مدة الستة أشهر تبدأ من تاريخ ابلاغ العامل كتابة بتوقيع الجزاء فى المخالفة السابقة (١).

ذلك أن ابلاغ العامل بتوقيع العقوبة يتضمن بيان العقوبة التى يتعرض لها العامل فى حالة العود (٢) وتحذيره من ارتكاب مخالفة جديدة من نفس النوع . وبالتالى فان المنطق يقتضى حساب مدة الستة أشهر من تاريخ الابلاغ بهذا التحذير.

- ويرى البعض الاخر أن مدة الستة أشهر يبدأ حسابها من تاريخ ارتكاب المخالفة السابقة ، وهذا هو التفسير الأصلاح للعامل، والذى يتفق والحكمة من اجازة تشديد العقوبة بسبب العود، وهى أن ارتكاب العامل المخالفات فى أوقات متقاربة يدل على الاعتياد وتقدير هذا التقارب يكون بمعرفة تواريخ ارتكاب كل مخالفة وليس بتواريخ توقيع العقوبة (٣).

٣٥٦ - كما يشترط المشرع لتشديد العقوبة أن تكون المخالفة الجديدة من نفس نوع المخالفة القديمة.

فاذا كانت المخالفة الأولى هى عدم اطاعة أوامر صاحب العمل والثانية أيضا من نوعها يجرى تشديد العقوبة - وهكذا

---

١ - د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص٣٩١ حيث يعرض مبررات أخرى .
٢ - م "من القرار سالف الذكر .
٣ - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٣٤٥ .

تنفيذ العقوبات التاديبية .

- يجب على صاحب العمل قبل تنفيذ اى عقوبة تأديبية، وقعها على العامل ان يقيد كتابة ما تم توقيعه من عقوبات ونوعها ومقدارها والعقوبة التى قد يتعرض لها العامل فى حالة العود .

ولم يتم التعرض لهذا الأمر فى القرار رقم ٣٤ لسنة ١٩٨٤ . بعكس القرار السابق ٩٦ لسنة ١٩٦٤ . ويرى الفقه المصرى فى مجموعه ضرورة ابلاغ العامل بالعقوبة الموقعة عليه . رغم سكوت النص. باخبار ذلك من المبادىء القانونية العامة.

٢٥٧ - وبعد
فقد عرضنا لأهم القيود، والقواعد التى يتعلق بالخطأ المنسوب الى العامل، والعقوبة التأديبية . وهى قيود قصد بها ضمان حسن استعمال السلطة التأديبية، ومصلحة العمل، وبما مع قواعد العدالة .
ويثور التساؤل عن أثر مخالفة صاحب العمل للأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية .

ان هذا ما نعرض له فيما يلى :

مخالفة صاحب العمل للأحكام الخاصة بالعقوبة التاديبية

٢٥٨ - قد يخالف صاحب العمل الأحكام التى أوردناها بصدر العقوبة التأديبية

- كان يوقع على العامل عقوبة غير منصوص عليها فى اللائحة . - أو يخالف القواعد، والاجراءات المنصوص عليها بصدد تأديب العمال .

ويثور التساؤل عن أثر مخالفة الأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية ؟

يشير بداية أن م.١٧ من قانون العمل قد نصت على توقيع العقوبة الجنائية التى تتمثل فى الغرامة التى لايقل مقدارها عن خمسة جنيهات، ولا تزيد عن عشرة.

- وهذه الغرامات تتعدد بقدر عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة، وتضاعف الغرامة فى حالة العود.

- وفضلا عن ذلك يستطيع العامل أن يطلب من القضاء الحكم ببطلان توقيع العقوبة وازالة كل أثر لها.

- وفى الفقة الفرنسى فان الراجح أن سلطة المحكمة تعتقد على ابطال العقوبة التى تخالف أحكام القانون أو القرارات الوزارية. فليس لها سلطة تعديل العقوبة أو توقيع عقوبة أخرى خلاف التى وقعها صاحب العمل (١).

- ويقع عبء اثبات المخالفة على العامل. ويستثنى من ذلك جالسة فعل العامل من الخدمة بسبب نشاطه النقابى. ففى هذه الحالة ينتقل عبىء اثبات العكس على صاحب العمل أى اقامة الدليل على أن الفصل لم يكن بسبب أنشطة نقابية.

٢٥٩ - كما يستطيع العامل فضلا عن طلب ابطال توقيع العقوبة المطالبة بتعويض الضرر "المعنوى - والمادى" الذى أصابه بسببها

---

١ - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق .

- ويثور التساؤل هلى يستطيع القضاء أن يحكم ببطلان توقيع العقوبة ليس على أساس مخالفتها للمقرر فى التشريع أو اللوائح - وانما على أساس عدم تناسبها مع الفعل المنسوب وقوعه الى العامل. وبعبارة أخرى هل للقضاء سلطة الرقابة على استعمال السلطة التأديبية ؟

الراجح فى الفقه، والقضاء المصرى أن استعمال صاحب العمل سلطته التأديبية ليس حقا مطلقا بل مقيدا شأنه فى ذلك شأن أى حق . ذلك أن المبدأ أنه لايجوز للشخص أن يتعسف فى استعمال حقه. ولاشك أن احدى صور التعسف "عدم التناسب الظاهر بين خطورة المخالفة التى ارتكبها العامل، وبين نوع الجزاء - الموقع عليه - ومقدارة" (١).

٣٦٠ - والقاعدة - أن بطلان توقيع العقوبة التأديبية يؤدى الى محو كل أثر لهاء فاذا كان الجزاء هو الوقف عن العمل. فان الحكم بابطاله يعنى استحقاق العامل لآجرة عن مدة الوقف .

واذا كان الجزاء هو الغرامة، فان صاحب العمل يلزم بردها الى العامل .. وهكذا.

- أما اذا كانت العقوبة هى الفصل من الخدمة، فأثر الحكم ببطلان الفصل ليس اعادة العامل الى عمله - فلا يمكن اجبار صاحب العمل على اعادة عامل غير كفء أو غير أمين.

- كما أن ذلك قد يؤدى الى اشاعة الاضطراب والفوضى فى المشروع أو المنشأة التجارية.

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٧١ بند ٣٦٠ -وانظر نقض مدنى - ٢ مايو ١٩٧٦ - مجموعة النقض المدينة - س٢٧ - ١٠٤٧ - عكس ذلك د. اسماعيل غانم - المرجع السابق - ص٣٩٤ - وما بعدها .

لذلك فان أثر الحكم ببطلان الفصل هو حق العامل فى التعويض اذا كان القرار مشوبا بالخطأ .

فاذا صدر قرار الفصل صحيحا - فان العامل ليس من حقه المطالبة بأى تعويض عن فصله.

٢٦١ - وقد استثنى المشرع من ذلك حالة فصل العامل لأسباب نشاطه النقابى - فقد أوجب المشرع على صاحب العمل اعادته الى عمله - وهو أمر وجوبى يلزم به صاحب العمل (م٦٦/٤ - عمل) .

الفصل الثانى

التزامات صاحب العمل

تمهيد وتقسيم :

٢٦٢ - لم يرد نص فى القانون المدنى يحدد الالتزامات التى تقع على عاتق صاحب العمل سوى الالتزام بدفع الأجر.

كما تضمن قانون العمل - تنظيما دقيقا للأجر -يطلق عليه بحق "النظام القانونى

للأجر (1).

وهناك التزامات أخرى تتعلق بأداء العمل المتفق عليه - وهى التزام صاحب العمل بتأمين صحة وسلامة العامل - الالتزام بالاجازات - الالتزام بأعطاء شهادة تأدية الخدمة للعامل - الالتزام بالتسوية بين العمال -وأخيرا الالتزام بالتنظيم القانونى للعمل - الزمان - المكان

وسوف نتحدث عن اهم هذه الالتزامات وهى الالتزام بدفع الأجر(المبحث الأول) - الالتزام بالتنظيم القانونى للعمل (المبحث الثانى) :

المبحث الأول
الالتزام بدفع الأجر

٢٦٣ - الآجر . هو أحد العناصر الآساسية التى تميز عقد العمل عن غيره من العقود فالعامل يؤدى عملا مقابل الحصول على الآجر - وصاحب العمل يعطى الآجر مقابل الحصول على العمل .

فالآجر أحد العناصر الآساسية لعقد العمل، وهو الالتزام الرئيسى لصاحب العمل .

٢٦٤ - وسوف نتحدث عن الآجر كأهم التزام يقع على صاحب العمل على النحو التالى :

---

1 - د. جمال الدين زكى، المرجع السابق، ص٤٣٢ بند. ٢١ انظر عكس ذلك د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٧٨ والذى يطلق عليها الالتزامات المتفرقة وانظر باللغة الفرنسية ما يأتى:

P.Allemandu، les salaries legaux .j.c.p.١٩٥٥ -ed- c.l.٥٥٩٣٢. - j.H.RocH، Montant du salarie et j-cl.n ٣٦. - J.H.RocH. Salarie et accessoires -J-cl n ٣٦-n ٣٧ - G.Lyon CAen - J.Pellissier.Droit du travail.١٤ em ed-١٩٨٨-Dalloz.

(١) تعريف الآجر ومناط الالتزام بدفع الآجر salarie .
(٢) طرق تحديد الآجر.
(٣) صور، وملحقات الآجر.
(٤) وأخيرا فى النظام القانونى للآجر.

المطلب الأول
تعريف الآجر - مناط الوفاء به .

٢٦٥ - الآجر هو كل ما يتقاضاه العامل مقابل عمله أو هو ثمن العمل .

فكل ما يلتزم به صاحب العمل فى مواجهة العامل نظير قيام هذا الآخير بأداء العمل - موضع العقد - يسمى أجرا.

وقد استقر قضاء محكمتنا العليا على أن الآجر يشمل كل ما يستحقه العامل فى مقابل أداء العمل أيا كان نوعه، وأيا كانت طريقة تحديده، وأيا كانت تسميته (١).

ويترتب على ذلك نتجتين هما :

---

١ - نقض ٢٣ ابرايل ١٩٨٥ - الهوارى - جـ ٦ - ص١٦ وانظر الاسكندرية الابتدائية ٢٤ - ٦ ١٩٧٧ - مدونة الفكهانى - جـ ١ ص٢٧٦ - مشار اليه عند د. حسن كيرة المرجع السابق ص٤٠٩ - الحاشية .

النتيجة الأولى :

أن الآجر هو مقابل العمل الذى يقوم به العامل وبالتالى فان ما يعطى للعامل بغير أن يكون مقابل أداء عمله لايدخل فى معنى الآجر. وبالتالى فان التعويض على الفصل التعسفى لايدخل فى مفهوم الآجر. لآنه لايستحق مقابل أداء العمل بل مقابل الفصل التعسفى.

وفى الحكم لمحكمة النقض أنه يشترط لاستحقاق الآجر أن يكون عقد العمل قائما (1).

وفى حكم آخر أن الآصل فى استحقاق الآجر - طبقا لنص م٣ من قانون العمل ٩١ - ١٩٥٩ - أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل، ولما كان الطاعن لاينازع فى أن الشركة المطعون ضدها الآولى انهت خدمته اعتبارا من ١٩٦٩/٧/١ فان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم احقية الطاعن فى المطالبة بأجرة عن المدة اللاحقة لانهاء خدمته يكون قد التزم صحيح القانون .

٢٦٦ - واذا وضع العامل نفسه تحت مرة صاحب العمل - ولم يؤد العمل فعلا ولو يكن ذلك لخطأ صاحب العمل - وانما لآسباب اقتصادية بحتة - "انخفاض الطلب - نقص المواد الآولية -الانكماش الاقتصادى ـ الخ" .

فالقاعدة أن صاحب يلتزم فى هذه الحالة بدفع الآجر كاملا للعامل مالم يثبت أن عدم القيام الفعلى بالعمل يرجع الى سبب أجنبى لايد له فيه. فاذا لم يستطيع اثبات السبب

---

١ - الطعن رقم ١٠٩٩ س٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧ الطعن رقم ١٣٠٧ س٤٨ ق. جلسة ١٩٨٥/٢/٤ الطعن رقم ٤٠٥ س٥٥ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢١ شعلة - المرجع السابق ص٣٦ .

الآجنبى كان مسئولا عن أجره العامل طوال فترة الانقطاع (١).

ويفهم من هذا أن التزام صاحب العمل بدفع الآجرة. هو التزام بتحقيق نتية. ويكون ويكون للعامل اثبات تخلف هذه النتيجة باقامة الدليل على حضوره فى المكان، والزمان المحدد للعمل.

فاذا استطاع صاحب العمل اثبات السبب الآجنبى لايلتزم بدفع الآجر للعامل.

ومع ذلك ليس هناك ما يمنع من قيام صاحب العمل بدفع الآجر كاملا أو على الآقل جزء منه اذا كان هناك عرف مهنى. يقضى بذل.

وتنص م٣٦ من قانون العمل التزام صاحب العمل بدفع ٢٠/١ من أجر العامل حتى، ولو كان عدم تقديم العمل يرجع الى سبب أجنبى لايد له فيه (٢).

النتيجة الثانية :

أن الآجر هو حق العامل ناشئا عن عقد العمل وبالتالى فان ما يعطى للعامل خارج نطاق حقوقه لايعد أجرا. فالاجر هو مقابل العمل - لا على سبيل التبرع.

ويثور بصدد هذه النتيجة مسألة بدل السفر - وهو ضرورى لآداء العمل - هل يعد أجرا أم لا ؟

---

١ - فى هذا المعنى د. همام محمد محمود - المرجع السابق ص ٢٨٣ - وانظر فى معنى السبب الآجنبى م١٦٥ مدنى .

٢ - وذلك فى العقود التى تخضع لقانون العمل .

بالنظر الى أن الآجر هو حق العامل فى أداء العمل - لايعد بدل السفر أجرا.

وفى القانون الفرنسى فان الآجر أحد العناصر الآساسية التى تميز عقد العمل وهو الذى يضفى على عقد العمل خاصية التبادل - فالعامل يقدم عملا. وصاحب العمل يقدم أجرا.

٢٦٧ - والآجر هو كل مبلغ أو ميزة متفق عليها بسبب العمل. ويأخذ معنى الآجر - كل مبلغ يقدم للعامل حتى خارج دائرة العمل - كما لو كان بديلا للآجر - مثل تعويض الآجازة المدفوعة، والتعويض الكامل للمرض (١).

والاتفاق يحدد المبلغ الواجب دفعه، وطبيعته، وطريقة حسابه - ويتحدد كقاعدة عامة بالنظر الى سوق العمل أى بالنظر الى قيمة النشاط أو الخدمة المقدمة-ونوعيته - ومدته - ولايهم شخصية القائم بالعمل -ولاحاجات العامل. وهذا المفهوم المجرد يتفق والدستور الفرنسى ١٩٤٦ - والاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى ينص على أن كل عمل، له حق فى مقابل عادل، وكاف (٢).

---

١ - انظر

G.H. Camerlynck et G.Lyon - caenop cite p.٤٧٤ n ٣٦٨

٢ -

"Qui conque travaille a droit a une remuneration equitable et satisfaisante

وانظر المقال القيم للاستاذ J.Dupeyroux فى صحيفة Le Monde - ٢٨ fev ١٩٨٠

بعنوان "SMic Brut et SMic.net" .

G.Lyon - Caen، le salarie salarie dans le droit du travail et de la securite sociale. dr.soc. ١٩٦٠ - ٦٣١ .

والآجر فى القانون الفرنسى. شأنه فى ذلك شأن القانون المصرى يلعب دورا اجتماعيا، واقتصاديا. سنعرض له فى حينه .

ونخلص مما سبق أن الآجر هو مقابل العمل وسببه -ومناط الالتزام به هو "وضع العامل نفسه تحت تصرف صاحب العمل بحيث يستحق العامل أجره ليس فقط عن أداء العمل الفعلى بل ولو لم يقم بأداء العمل لآسباب ترجع الى خطأ صاحب العمل .

ويشترط لذلك أن يكون عقد العمل قائما. فاذا انتهى عقد العمل - لآى سبب - تنقطع علاقة العمل -وينقطع معها التزام صاحب العمل بدفع الآجر.

وعلى هذا نصت م٣٦ من قانون العمل فى فقرتها الآولى "اذا حضر العامل الى مقر عمله فى الوقت المحدد للعمل، وكان مستعدا لمباشرة العمل وحالت دون ذلك أسباب ترجع الى صاحب العمل، أعتبر كأنه أدى العمل فعلا، واستحق أجره كاملا" .

فاذا لم يستطع العامل القيام بأداء العمل المتفق عليه - لسبب أجنبى لايرجع الى صاحب العمل - فان الالتزام بدفع الآجرة ينقضى.

٢٦٨ - على أنه ينبغى فى هذا الصدد التفرقة بين السبب الآجنبى الذى يؤدى الى أنهاء العقد فورا، ودون تعويض -ومن السبب الآجنبى الذى لايؤدى الى انهاء العقد وانما الى وقف العقد مؤقتا لحين زواله. مثال ذلك اعتقال العامل - الذى يؤدى الى وقف العقد - وليس انفساخه -وفى هذه الحالة الآخيرة لايستحق العامل أجرا. ولاينطبق أحكام

م٣٦ من قانون العمل. ذلك أن وقف العقد كان لخطأ العامل (١).

أما اذا حضر العامل الى مكان العمل وحالت بينه وبين مباشرة العمل أسباب قهرية خارجة عن ارادة صاحب العمل استحق نصف أجره (٢).

ويستثنى حالة مرض العامل. فقد نص قانون العمل (٣). على استحقاق العامل لآجرة كاملا أو لنسبة من هذا الآجر خلال مدة الاجازة المرضية المستحقة له. وهذا يؤكد - كما ذكرنا- أن أداء العمل هو مناط الالتزام بدفع الآجر، وسببا له.

٢٦٩ - والخلاصة أنه يشترط لاتستحقاق الآجر أن يكون عقد العمل قائما على اعتبار أن الآجر التزام من الالتزامات المنبثقة عنه.

وتدق المسألة بصدد اذا لم يستطع العامل أداء العمل المتفق عليه. هل يستحق مع ذلك أجرا.

الواقع أنه ينبغى التفرقة فى هذا الصدد بين فرضين:

أول : اذا لم يستطع العامل أداء العمل وكان ذلك لخطأ يرجع الى صاحب العمل .. تلف

---

١ - ومثال ذلك أن يكون العامل قد أضرب عن العمل دون مبرر جدى. أو أهمل فى صيانة الالة التى يعمل عليها -وجهة نظر أخرى د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص١٤٧ .

٢ - فى هذا المعنى - م٦٩٢ مدنى. وانظر د. لبيب شنب المرجع السابق ص٤٧٨ - رقم ٣٣٨. ود. اسماعيل غانم المرجع السابق ص ٣٦٢ - رقم ١٧٧ .

٣ - م ٥٠ - م٥١ من قانون العمل .

الالات مثلا لاهماله القيام بأعمال الصيانة - اغلاق المنشأة بقرار ادارى -تهدم جزء من مبانى المشروع لخطأ يرجع اليه. وفى هذا الفرض. فان العامل - طبقا للقواعد العامة يستحق أجره كاملا رغم عدم قيامه بالفعل - فقد وضع نفسه تحت تصرف صاحب العمل. وعدم الآداء الفعلى للعمل كان لخطأ صاحب العمل نفسه .

وتنص م٦٩٢ من القانون المدنى على أنه" اذا حضر العامل أو المستخدم لمزاولة عمله فى الفترة اليومية التى يلزمه بها عقد العمل أو أعلن أنه مستعد لمزاولة العمل فى هذه الفترة ولم يمنعه عن العمل الآسباب راجع الى رب العمل كان له الحق فى أجر ذلك اليوم.

وفى تفسير لهذا النص تقول محكمة النقض - أنه يشترط أصلا لاستحقاق الآجر فى الحالة الت أفصح عنها النص أن يكون عقد العمل قائما على اعتبار أن الآجر التزام من الإلتزامات المنبثقة عنه مما مؤداه أن احكام تلك المادة تنحسر عن حالة فصل العامل طالما أن هذا الفصل ينهى ذلك العقد، ويزيل الالتزامات الناتجة عنه، ومنها الآجر فأن الطاعن يكون بمناى عن أحكام م٦٩٢ مدنى فلا على المحكمة أن هى التفت عن دفعة المنوه عنه" (١).

المطلب الثانى
طرق تحديد الآجر :

٢٧٠ - والآجر يمكن اتفاقا أو قضاء.

---

١ - الطعن رقم ١٣١٤ س ٥٠ ق جلسة ٢٣ فبراير ١٩٨٦ -الطعن رقم ٥٥ س ٤٣ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١١ س ٣٠ ع ١ص ٧٧٤ -مشار اليه عند المستشار شعلة - المرجع السابق -ص٣٤ وما بعدها - فى هذا المهنى - الطعن رقم ٣٣٧ - س ٤٣ ق جلسة ٢٤ فبراير ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٨٧٧ .

تحديد الأجر اتفاقا :

٢٧١ - الأصل أن الآجر يتحدد باتفاق المتعاقدين عليه. وهو غالبا عبارة عن مبلغ من النقود يدفعه صاحب العمل الى العامل .

على أنه ليس هناك ما يمنع أن يكون المقابل عينا لانقدا. أو خليطا بين المقابل النقدى، والمقابل العينى .

وقد يحدد المتعاقدان الآجر على أساس الزمن "وحدة معينة من النقود مقابل وحدة معينة من الزمن قد تكون ساعة - أو يوم - أسبوع - شهر. جنيها فى الساعة - أو ثمانية جنيهات فى اليوم وفى هذه الصورة يرتبط الآجر بالزمن بصرف النظر عن كمية أو حتى جودة الانتاج .

وغالبا ما يحدد الآجر بالشهر وهو تحديد جزافى لاينظر فيه الى ساعات العمل الفعلية أو حتى أيام العمل الفعلية ومع ذلك فهى توفر الاستقرار المالى، والنفسى للعامل .

وتنص ٣٧ من قانون العمل على أنه لايحق لصاحب العمال نقل عامل بالآجر الشهرى الى فئة عمال اليومية أو العمال المعينين بالآجر الآسبوعى، أو بالساعة أو بالقطعة الا بعد موافقة العامل كتابة مع احتفاظه بكافة ما اكتسبه من حقوق خلال عمله بالآجر الشهرى .

وهذا النص يتفق والقواعد العامة فى أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز تعديله أو نقضه بالارادة المنفردة لصاحب العمل .

كما أنه يتفق والقاعدة المقررة فى قانون العمل أنه يعطى أو يقرر الحقوق الآدنى للعمال. وبالتالى يمكن الاتفاق على زيادة هذه الحقوق ويقع الاتفاق على أدناها

باطلا. وبما أن الآجر الشهرى هو الأفضل لاستقرار العامل. فان الاتفاق على غيره يقع باطلا اذا كان يمس حقوقا اكتسابها العامل الشهرى فالآجر الشهرى يحمى العامل من الضعف المؤقت الذى قد يعتوره فيؤثر فى انتاجيته بما يؤثر فى أجرة اذا تم حسابه بالساعة أو اليوم مثلا، وفى حكم لمحكمة النقض - أن العامل - على أن طريقة حساب الآجر بالزمن بصفة عامة - والشهرى بصفة خاصة قد تعرضت للانتقادات الشديدة خاصة من جانب أصحاب العمل. فهى لاتحفز العامل على الانتاج أو الدقة فيه فهذا الآخير يضمن حقه شهريا بصرف النظر عما أنتجه كما، وكيفا ويؤثر هذا بالطبع على العملية الانتاجية - وجودة المنتج، والمنافسة فى الآسواق .

كذلك فقد أتجه الفكر الاقتصادى للبحث عن صورة أخرى من صور تحديد الآجر - وهى تحديد الآجر بحسب الانتاج. أى ما ينتجه العامل فعلا بصرف النظر عما استغرقه من زمن فى هذا الانتاج .

٢٧٣ - وهذه الطريقة تتلاقى العيوب التى وجهت الى طريقة حساب الآجر بالزمن.

وتسمح بالتعرف على القدرات المهنية للعمال -وبالتالى فهى توفر العدالة المهنية. حيث يتفاوت الآجر بتفاوت الانتاج من عامل آخر.

وهذه الطريقة تحفز العمال على زيادة الانتاجية -وترفع المنافسة فيما بينهم - وتقوم بالتالى على خدمة جليلة لآصحاب العمل.

وقد تعرضت هذه الطريقة للانتقادات من جانب "نقابات العمال" فهى تؤدى الى انعدام الاستقرار المالى، والنفسى لدى العمال - وسوف يؤثر ذلك فى انتاجية العامل نفسه .

كما تؤدى الى شيوع روح المنافسة وليس التضامن بين العمال كما تؤدى الى التحكم من

جانب أصحاب العمل - فهم الذين يستغلون بقواعد تحديد الآجر - وتنظيمه ويصعب الرقابة على هذه الجوانب جميعا.

٢٧٣ - وفى فرنسا فقد قوبلت طريقة الدفع بالانتاج Le Salarie au rendement بالانتقادات العنيفة خاصة من جانب نقابات العمال C.G.T،C.F.d.T. فهى تمس عاطفة السلامة، والآمانة والاستقلال الشخصى لدى العامل نفسه - وتمس فى نفس الوقت مسألة التضامن La Solidiarite لدى العمال كما أنها لاتخلو من تحكم أصحاب العمل- Arbitraire Patronal حيث أن مواصفات الجودة التى يحسب على أساسها الآجر يضعها صاحب العمل ويضاف الى ذلك مخاطر الدفع غير الكاف للآجر - واستجابة لهذه الانتقادات. ومع ذلك فهناك طريقان للخروج من هذا الآشكال - والتغلب على الانتقادات الموجهة لطريقة الدفع بالانتاج .

١ - أن هناك الحد الآدنى المقرر للآجور - والذى يرمز له بالرمز SMIC .

٢ - أن الاتفاقات الجماعية Conventions collectives تعمل على أن تضمن للعامل أجرا يساوى أجره مثيلة فى نفس وظيفته.

وعلى أثر العديد من الاضرابات خاصة من نقابة. ونقابة أنبثق الاتفاق الجماعى فى ١٧ مارس سنة ١٩٧٥ -الذى تضمن تحسين شروط العمل، وضمان الآجر ضد توقف المنشأة - أو ادخال الالات الحديثة، أو اعادة تنظيم المشروع.

ونص على ضرورة اعلام النقابة، والعمال قبل ادخال أى تعديل يتعلق بنظام الآجر، بالانتاج.

لذلك. قد يجمع المتعاقد أن بين الطرقتين السابقتين فيحدد الآجر على أساس وحدة زمنية

معينة - ويتضمن الاتفاق - زيادة هذا الآجر تبعا انتاج العامل عند حد معين.

وهذه الطريقة تسمى الآجر بالطريحة - وهى تجمع بين مزايا الطريقتين السابقتين. فهى توفر الاستقرار المالى والنفسى للعامل.

وتعمل فى الوقت نفسه على آثارة روح المنافسة لزيادة الانتاج وتبرز المواهب والكفاءات المهنية بين العمال. فأكثرهم أجرا - هو أفضلهم كفاءة.

٢٧٤ - وهناك طرائق اخرى لتحديد الآجر منها أن يتحدد الآجر بنسبة مئوية معينة من الآرباح. وهذه الطريقة تثير صعوبات حقيقية اذا لم يحقق صاحب العمل أرباحا فهل يستحق العامل مع ذلك أجرا ؟ واذا كانت الاجابة بالايجاب. فكيف يتحدد الآجر.

الواقع عدم تحقيق ربح لايحرم العامل من الحصول على اجره ذلك أن مناط الالتزام بدفع الآجر - هو أداء العامل عمله.

وفى تحديد هذا الآجر تطبق الآحكام الواردة فى م ٦٨٢ مدنى التى وضعت ثلاث قواعد " السفر المقدر لعمل من ذات النوع - فان لم يوجد " يقدر الآجر طبقا لعرف المهنة، وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل" . فان لم يوجد - يتولى القاضى تقدير الآجر وفقا لمقتضيات العدالة.

ويؤيد هذه الوجهة من النظر أن عقد العمل ليس كعقد الشركة الذى يتحمل فيه الشريك نصيبه من الخسارة - كما قدمنا .

ولقا تقرر محكمة النقض أعمالا لالتزام رب العمل بأن يدفع للعامل أجرا مقابل ما أداه من عمل أنه يجب فى حالة تحديد أجر العامل بنسبة مئوية من الآرباح وثبوت أن المنشأة

التى يعمل بها لم يحقق أى ربح أن يقدر للعامل أجره وفقا للأسس الواردة فى م٦٨٢ - ١ مدنى (١).

يعتبر أجرة مدفوعا عن مدة ثابتة لاتتغير مدتها ثلاثون يوما بصرف النظر عما يتخلل هذه الفترة من أعطال أسبوعية أو أجازات وأنه يتعين لذلك أحتساب أجره عن الأعياد، والآجازات الرسمية على أساس أن الشهر ثلاثون يوما يستوى فى ذلك أن يكون اليه من سلك آخر (٢).

٢٧٥ - وعلى أية حال فمتى حدد المتعاقدان طريقة الآجر فلا يجوز تعديله أو تغييره الا باتفاقهما (م١٤٧ مدنى) .

وجاء فى حكم حديث لمحكمتنا العليا - أنع لايجوز لرب العمل أن يتذرع بحقه فى تنظيم المنشأة، ليعدل باراداته المنفردة طريقة تحديد الآجر بما يؤدى الى خفضه" (٣).

٢٧٦ - على أن تحديد المتعاقد أن للآجر - وطريقة دفعه ليس مطلقا - اذ يتقيد اتفاقهما بألا يقل الآجر عن الحد الآدنى الذى يقرره القانون (٤).

---

١ - الطعن رقم ٤٦٩ س ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٣ س ٢٤ - ع١٣٤ ص ٣٧٣ .

٢ - جلسة ١٩٧٧/١١/١٠ س ٣٣ - ص ٨٨٨ - فى هذا المعنى -م٩ ، م ١٠ من قانون العمل القديم .

٣ - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ - طعن ١٨٢٢ س٥٣ ق - مشار اليه عند شعلة - المرجع السابق - ص٤٥ .

٤ - وهو ما يطلق عليه فرنسا S.M.I.C وهى اختصار للعبارة

Salarie minimum interprofessionnel du croissance

فأجر العامل يحدد باتفاق الطرفين، ولايجوز تعديله الا باتفاقهما بما لاينزل عن الحد الآدنى المقرر قانونا.

وفى فرنسا ينبغى التفرقة بين طائفين . العمال onvriers وبين المستخدمين les employes .

وبالنسبة للعمال. فيدفع لهم الآجر بحسب الساعة بشرط ألا يقل عن الحد الآدنى المقرر للآجور.

بينما المقرر الآجر للطائفة الثانية بحسب الشهر. وهذا يضمن لهم الآجر حتى عن أيام العطلات - أو تخفيض عدد ساعات العمل عن ٣٩ ساعة فى الاسبوع (١).

ومنذ صدور قانون ١٩ يناير ١٩٧٨ . فان الآجر الشهرى - قد بدأ تعميمه، وطبق على الطائفة الآولى فيما عدا عمال البناء - العمال الذين يقومون بالعمل فى منازلهم - العمال الموسميين والعمال العرضيين .

تحديد الآجر وفقا للقانون :

٢٧٧ - اذا لم يتفق المتعاقد أن على الآجر صراحة أو ضمنا -أو اذا اختلفا بعد ابرام العقد حول الآجر المستحق عن العمل كان لكل من المتعاقدين أن يلجأ الى القضاء بطلب تحديد أجر العمل وقد تضمنت الم ٦٨٢ من القانون المدنى الآسس التى يتعين على القضاء أن يلجأ اليها لتحديد الآجر وهى أولا :

---

١ - ويعرف الآجر بالزمن بأنه

Celui effectuepar un salarie sans qu'il soit fait reference a une prouctionn quantitativement determinee".G.H. Camerlynck et G.lyon-Caen.op.cite.P ٤٧٨ - n ٢٧٣.

القضاء أن يلجأ اليها لتحديد الآجر وهى أولا :

يحدد الآجر بالسعر المقدر لعمل من ذات النوع أن وجد أى أجر عامل له ذات الخبرة والمؤهلات يقوم بذات العمل فان لم يوجد يحدد الآجر، وفقا لعرف المهنة، وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل (١).

فاذا لم يوجد مثل هذا العرف كان للقاضى أن يحدد الآجر وفقا لمقتضيات العدالة وهو هذا يرجع الى طبيعة العمل - والمؤهلات الحاصل عليها العامل، ومدى الجهد الذى بذله - وأرباح صاحب العمل...

المطلب الثالث
صور الآجر وملحقاته :

٢٧٨ - التزام صاحب العمل لايقتصر فقط على اما يتقاضاه العامل نقدا - بل يشمل فضلا عن ذلك مزايا أخرى تلحق بالآجر الآساسى للعامل. وتعتبر جزاءا لايتجزأ من الآجر -وينطبق عليها النظام القانونى للآجور.

وهذه الصورة والملحقات يمكن اجمالها فيما يلى :

١ - الوهبة - البدل - المكافأة - المنحة - العمولة -حصص الآرباح - الامتيازات العينية

---

١ - وقد اختلف الرأى فى معين العرف. يرى البعض أنه العادة - د. جلال العدوى - المرجع السابق جـ٣ -ص١٤٩ -ويرى البعض الاخر أنه" العرف الذى يحكم مهنة العامل فى الجهة التى يؤدى فيها العمل - فهو العرف المهنى والمحلى د. لبيب شنب - المرجع السابق -ص١٤٩ وينتقد الدكتور جمال الدين زكى الصياغة الفنية لنص م٦٨٣ مدنى - المرجع السابق .

وهذه الملحقات للآجر - ورد النص عليها فى م١ من قانون العمل - والمواد ٦٨٣ - ٦٨٤ من القانون المدنى.

وسوف نتكلم عن صور وملحقات الآجر - تباعا فيما يلى :

٢٧٩ - الوهبة : Pourboire أو البقشيش كما تسمى فى اللغة الدارجة هى مبلغ من المال يحصل عليه العامل بمناسبة عمل يؤديه تنفيذا لعقد العمل وذلك من عملاء المنشأة دون أن يربط بين العامل والعملاء أية رابطة عقدية.

ومن هذا التعريف يتضح أن للوهبة ثلاثة عناصر هى :

١ - انتفاء العلاقة بين العامل والعميل. فاذا كان يربط بينهما عقد مثل الخادم - والمخدوم -والمريض، والممرض - فلا تسمى وهبة.

٢ - الاتصال المباشر بين العامل - والعميل.

٣ - وأخيرا أن يكون هذا الاتصال بمناسبة أو بسبب العمل.

٢٨٠ - والوهبة بهذا المعنى تختلف عن المنحة Gratifivation فالآولى تدفع بواسطة العملاء وليس بواسطة صاحب العمل كما هو الحال فى المحنة.

والوهبة هى تعبير عن رضاء العميل بالخدمة التى قدمت له وهى مشروعة في فرنسا الا

اذا كان هناك اتفاقا جماعيا على حظرها (١).

٢٨١ - والوهبة بهذا المعنى لاتعتبر أجر، ولاجزء من الآجر فالذى يدفعها هو العميل - وليس صاحب العمل - كما أنها ليست مقابل العمل وإن كانت بمناسبة al'occasion أو بسبب a cause du - العمل .

وفوق ذلك فان العميل يستقل بتحديد المبلغ الذى يدفعه كوهبة، وطريقة دفعه - فهى تبرع - وليس عوضا لعمل. ويترك أمرها - لذوق، وشخصية العميل - وان كانت طبيعة الوهبة - كتبرع بدأ يفقد أهميته فى الوقت الحالى. خاصة عندما يظهر مبلغ الوهبة على النوتة - أو فى فاتورة الحساب، أو قائمة المطاعم.

ومع شيوع أعطاء الوهبة، وتعميمعها فى مختلف المحال العامة والفنادق والمطاعم - وغيرها. بدأ أصحاب العمل ينظرون اليها بعين غير راضية وأصبحت قيمتها محل اعتبار عند تقدير أجر العامل. فاعتبرها أصحاب العمل جزاء من الآجر بل أحيانا تعتبر كل أجر العامل.

وفى فرنسا. يرى الفقه، والقضاء أن الوهبة تعتبر جزءا من الآجر أو الآجر كله حسب الآحوالى فى المشروعات التى جرت العادة فيها أن يقبض العامل وهبة من العميل. والتى لايدفع صاحب العمل فيها الى العميل الا أجر أقل من أجر العمال المتساويين معه والذين

---

١ -

civ.٤ fev.١٩٧٠ - B.civ.٧ ٥٩.

لايرتبطون بصلة مع العملاء (١).

٢٨٢ - وقد نصت م٦٨٤ من القانون المدنى على أنه "لايلحق بالآجر ما يعطى على سبيل الوهبة الا فى الصناعة أو التجارة التى جرى فيها العرف بدفع وهبة، وتكون لها قواعد تسمح بضبطها" .

وتنص م ٦/١ من قانون العمل على أنه يعتبر من الآجر - الوهبة التى يحصل عليها العامل فى المجال العامة غير السياحية اذا جرى العرف بدفعها وكانت لها قواعد تسمح بتحديدها. وتعتبر فى حكم الوهبة النسبة المئوية التى يدفعها العملاء مقابل الخدمة فى المنشآت السياحية" .

٢٨٣ - ونستخلص من هذين النصين أنه يشترط لاعتبار الوهبة اجرا ثلاثة شروط هى :

الشرط الأول - أن تكون مقابلا لعمل يدخل فى وظيفة العامل :

ومعنى ذلك أن تكون مقابلا لعمل أداه العامل بمناسبة وظيفته أو بسببها فاذا كانت خارج حدود العمل المكلف بع العامل فانها لاتدخل فى مفهوم الوهبة. ومع ذلك فان المقابل الذى يحصل عليه العامل لآداء عمل خارج نطاق وظيفته يمكن أن يدخل فى معنى الوهبة. اذا كان لمصلحة صاحب العمل. وتم فى وقت العمل الآصلى.

الشرط الثانى - أن يكون العرف قد جرى بدفعها :

ويثور التساؤل بشأن المقصود بالعرف، فى نص م١ ، من قانون العمل - ونص

---

١ - د. جمال الدين زكى، المرجع السابق ص٢٥٣ .

م٦٨٤ مدني. هل يقصد به معناه الاصطلاحي، أم يكفي مجرد العادة .

الواقع أن المسألة أخلاقية في الفقه البعض يرى أن المقصود بالعرف معناه الاصطلاحي . بركنيه المادي والمعنوى (١).

والبعض الاخر يرى أن المقصود بالعرف هو العادة وهو الرأى الراجح. ذلك أن الآخذ بالرأى الآول يعنى أنه يشترط أن يكون دفع الوهبة ملزما لعملاء صاحب العمل. وهو أمر لايمكن تصوره. بل يكفي أن تكون عادة البلاد قد جرت على دفع وهبات الى عمال صاحب العمل.

فاذا لم تكن عادة هؤلاء قد جرت على دقع وهبات الى العمال فانها لاتعد جزاء من الاجر. وتعتبر في حكم الوهبة النسبة المئوية التى يدفعها العملاء مقابل الخدمة في المنشآت السياحية حتى ولو لم يكن العرف قد جرى على دفعها.

وتفسير ذلك أن العميل يلتزم بالوفاء بها بمقتضى الاتفاق الذى أبرمه مع صاحب العمل. فهذا اتفاق بمثابة اشتراط من صاحب العمل لمصلحة العمال ينشىء في ذمة المتعهد "العميل" التزاما بالوفاء بها. وينشىء للمشترط اليه "وهو العامل" حقا مباشرا في ذمة اللمتعهد في تقاضى الوهبة.

وفي قانون العمل - م ٦/١ - تعتبر الوهبة أجرا على العمال في المجال العمومية - وحدها - وفي المحال العمومية فرق بين المحال العامة السياحية - وغير السياحية. والوهبة لاتعتبر أجرا في المجال العامة غير السياحية الا اذا جرى العرف

---

١ - د. همام محمد محمود - المرجع السابق - ص٣١٩ . د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص٥٢٥ .

بدفعها، وكانت لها قواعد تسمح بتحديدها.

أما النسبة المئوية التى يدفعها العملاء مقابل الخدمة فى المنشئات السياحية فانها تعد جزاء من الآجر حتى ولو لم يجر العرف بدفعها.

وهذه التفرقة لا أساس لها من الواقع. فالوهبة شائعة فى كافة المحال العمومية سياحية أو غير سياحية.

وبالتالى يدخل فى معنى الوهبة فى نظرنا - كل نسبة مئوية يلتزم العميل بدفعها مقابل الخدمة سواء كنا بصدد منشآت سياحية أو غير سياحية. وهذا ما نص عليه القانون الفرنسى الصادر فى ١٩ يولية ١٩٣٣ - الذى أصبح هو نص المادة ل ١٤٧ من قانون العمل (١).

الشرط الثالث : وجود قواعد تسمح بتحديدها :

لايكفى لاعتبار الوهبة جزاء من الآجر أن تكون مقابلا لعمل أداء العامل ويدخل فى وظيفته وأن تجرى العادة بدفعها. بل ينبغى فضلا عن ذلك أن توجد قواعد تسمح بضبطها. والمقصود بذلك أن توجد قواعد تحدد مقدار المبلغ الذى يدفع كوهبة مقدما.

كأن يكون نسبة مئوية من المبلغ المستحق لصاحب العمل على العملاء أو أن يكون صاحب العمل يتقاضى الوهبة من العملاء على أن يقوم بدفعها للعمال.

---

١ - وانظر فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٤٥٨

Soc.17 Janv.1962 - J.c.p. 1962 12922

ووجود مثل هذه القواعد التى تسمح بتحديد الوهبة يحقق شكلا من أشكال الرقابة التى تمكن من تحديدها باعتبارها جزاء من الآجر. وبالتالى يمكن الاعتماد عليها فى تحديد حقوق العمال فى مقابل العمل.

٢٨٤ - وقد ورد تطبيق على ذلك فى الفقرة الثانية من م٦٨٤ مدنى باعتبار الوهبة جزءا من الآجر اذا كان ما يدفعه العملاء الى مستخدمى المتجر الواحد يجمع فى صندوق مشترك ليقوم رب العمل بعد ذلك بتوزيعه على هؤلاء المستخدمين بنفسه أو تحت أشرافه.

ومفاد هذا النص اذن أن الوهبة تعتبر جزاء من الآجر فى حالتين :

الآولى : اذا جرى العرف بدفعها -وكانت هناك قواعد تسمح بضبطها. كما قدمنا.

الثانية : اذا كانت تجمع فى صندوق مشترك، وتوزع تحت اشراف صاحب العمل حتى ولو لم يجر العرف بجمعها.

٢٨٥ - ويرى بعض الفقهاء أنه لايكفى لاعتبار الوهبة جزءا من الآجر أن تجمع فى صندوق مشترك بل يجب أن يثبت أن عادة العملاء قد جرت بدفعها بحيث أنها كانت محل اعتبار عند تحديد أجر العامل - وأن كان "وضع صندوق فى المنشأة لجمع الوهبة يقوم

قرينة على توافر هذه العادة" (1).

٢٨٦ - اذا توافرت الشروط السابقة اعتبرت الوهبة جزاء من الآجر أو الآجر كله حسب الآحوال وبالتالى فهى تخضع للنظام القانونى للآجر - ويترتب فى ذلك :

- لايجوز بعد اقتطاعها أن يقل أجر العامل عن الحد الآدنى المقرر قانونا - للآجر.

- أنها تدخل فى حساب الآجر عند تحديد حقوق العامل التى تتوقف على تقديم الآجر - مثل مكافأة نهاية الخدمة.

- واذا كان الآصل أنه لايستحق الوهبة سوى العامل المتصل مباشرة بالخدمة - واذا تعدد هؤلاء العمال فان حصيلة الوهبة توزع عليهم. ولكن هل يجوز اعطاء جزء منها الى العمال غير المتصلين بالخدمة.

الواقع أن المستقر عليه فى الفقه أنه لايجوز اعطاء أى جزء منها لغير العمال المتصلين بمباشرة بالخدمة. كما لايجوز لصاحب العمل أن يأخذها كلها، أو بعضها.

٢٨٧ - ويثور التساؤل بصدد صحة الاتفاق على أن يقتطع صاحب العمل نسبة معينة من حصيلة المبالغ المتحصلة -كوهبة - مقابل أدواته الفاقدة، والتالفة.

لقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية الاتفاق على حجز صاحب العمل نسبة معينة من

---

1 - انظر د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص.٤٦ .

"الوهبة" مقابل ما يقوم العمال باتلافه (١).

وهذا القضاء يخالف صريح م٦٨ من قانون العمل والتى تقرر مسئولية العامل عما يتلف أو يفقد بخطئه من ممتلكات صاحب العمل. ويحدد كيفية اقتضاء صاحب العمل التعويض عنه. فالمسئولية عن اتلاف أو الفقد تقع على العامل الذى تسبب فى ذلك. والقول بصحة الاتفاق على احتجاز صاحب العمل جزءا من الوهبة التى تتحصل عليها العمال - دون تفرقة بين من تسبب منهم ومن لم يتسبب فى الاتلاف انما يحمل العامل الحريص والحذر نتائج أهمال غيره.

كما أن القول بصحة هذا الاتفاق قد يؤدى الى أثراء صاحب العمل على حساب العمال اذا لم تبلغ قيمة ما اتلفوه قيمة ما اقتطع من الوهبة لهذا الغرض خاصة اذا بالغ أصحاب العمل - فى نسبة الاقتطاع (٢).

البدل indemnite

٢٨٨ - هو مبلغ يلتزم صاحب العمل باعطائه للعامل زيادة على أجرة الآساسى المحدد (٣).

---

١ - طعن ١٥٣ س٣١ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٧ - الهوارى جـ١ -ص١٥٣ - نفس الحكم - شعلة - المرجع السابق ص٣٤٦ -نفس المعنى - طعن رقم ٣٨٧ س٣٩ ق - جلسة ١٧ مارس ١٩٧٩ -س٣٠ - ص٨١٥ .

٢ - من هذا الرأى د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٤٤٥ ، د. لبيب شنب - المرجع السابق ص ٤٦٣ .

٣ - وعند د. جمال الدين زكى يقصد بالبدل)كل عوض عن افتقار فى الذمة - المرجع السابق ص٢٣١ بند ١١١ .

والواقع أن البدل لايعد دائما جزءا من الآجر اذ ينبغى التفرقة بقى البدل بين نوعين :

الآول : عندما يعطى للعامل عوضا عن نفقات يتكبدها فى سبيل عمله وهو عندئذ لايعد جزءا من الآجر فالمبالغ التى تعطى للعامل عوضا عن نفقات تكبدها فى السفر والانتقال، والملابس لاتعتبر جزءا من الآجر بل هى عوضا للعامل عما تكبده من نفقات فى سبيل انجاز العمل المتفق عليه.

وجميع النفقات اللازمة لآداء العمل يلتزم بها صاحب العمل وليس العامل. فهذه المبالغ لاتعتبر مقابلا للعمل الذى يؤديه العامل بل هما تعويض عن نفقات تكبدها فى سبيل تنفيذ العمل.

ومن زمن بعيد أثارت طبيعة "بدل السفر" خلافا فى القضاء الفرنسى. واستعان هذا القضاء بفكرة السبب للتفرقة بين ما يدخل فى الآجر - وما لايدخل فى حسابه -فاذا كان عوضا عن نفقات العامل فى السفر - لاتدخل فى مفهوم الآجر.

فاذا كانت مقابلا لجهد اضافى بذله العامل فهى تدخل فى معنى الآجر وينطبق عليها النظام القانونى للآجور.

الثانى : عندما يعطى للعامل عوضا عن جهد خاص يبذله أو عن مشقة أو خطر يتعرض لها وليس على لم أنفقه من أموال .

ويكون الغرض منها هو تحقيق التناسب بين الآجر، وظروف العمل وجعل التزامات المتعاقدين فى عقد العمل متوازنة.

هذه المبالغ تعتبر جزءا من أجر العامل. ومثال ذلك البدل الذى يتقاضاه العامل عن ساعات العمل الاضافية أو عن اشتغاله ليلا.

أو عن قيامه بالعمل فى مكان ضار بالصحة -العامل فى مصانع الكيماويات مثلا أو فى أماكن التلوث البيئى وغير ذلك (١).

٢٨٩ - وعلى أية حال فان قضاء النقض مستقر على أن تكييف ما يعتبر أجراء ومالا يعتبر من المسائل القانونية التى يتعين على محكمة الموضوع أن تفصل فيهاء وتخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض .

وتطبيقا لذلك حكم بأن :

- البدل الذى يعطى الى العامل عوضا عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله لاتعتبر جزاء من الآجر، ولايتبعه فى حكمه .. فان اقتطاعه من أجر الطاعن لايعد خطأ لآنه لايندرج فى أجرة عند التسوية (٢).

---

١ - وفى هذا المعنى تقول محكمتنا العليا أن البدل أما أن يعطى الى العامل عوضا عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله وهو على هذا اوضوح لايعتبر جزءا من الآجر ولايتبع فى محكمة وأما أن يعطى له لقاء طاقة يبذلها أو مخاطر معينة يتعرض لها فى أدائه لعمله فيعتبر جزءا من الآجر مرهونا بالظروف التى دعت الى تقريره ... الطعن رقم ٣٧٤ س٤٩ ق - جلسة ١٩٧٩/١٢/١٥ س ٣٠ - ع٣ - ص٢٨٧ -مجموعة شعلة ص١٩٨ .

٢ - الطعن رقم ٤٦٣ س٤٦ ق جلسة ١٩٨١/١١/٢٩ س ٣٢ ص٢١٣٨ .

كما حكم بأن - بدل السفر، وبدل السيارة الذى يصرف للعامل عوضا له عن نفقات تكبدها بسبب ما يقتضه تنفيذ عمله من وجوب السفر لايعتبران جزاء من الآجر (١).

كما حكم بأن "بدل الانتقال أما أن يعطى الى العامل عوضا له عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله، وأما أن يعطى لقاء طاقة يبذلها وفى هذه الحالة يعتبر جزءا من الآجر (٢).

فاذا كان المبلغ الذى يصرف الى العامل عوضا له عن الالتزامات التى يفرضها عليه عمله فانها لاتعتبر جزءا من الآجر وفى هذا المعنى حكم بأن "بدل التمثيل الذى يتقاضاه الطاعن لايعتبر جزءا من الآجر لآنه يصرف له لمواجهة الالتزامات التى يفرضها عليه المركز الذى يشغله (٣).

كما حكم بأن : بدل السكن لايعتبر فى جميع الآحوال من قبيل الآجر فى مفهوم ٢/٣ من قانون العمل رقم ١٩٥٩/٩١ وانما يلزم لاعتباره كذلك أن يكون صاحب العمل قد التزم بأدائه للعامل لقاء عمله الذى يؤديه وكانت طبيعة هذا العمل تفرض حصوله عليه.. وفى غير ذلك يعتبر من ملحقات الآجر غير الدائمة لايستحق الا اذا تحقق سببه (٤).

كما حكم بأنه اذا كانت المؤسسة المصرية العاملة للنقل البحرى قد قررت مقابل الذى

---

١ - نقض مدنى ١٩٧٢/١٢/٢٣ - س٢٣ - ص١٤٦٢ .

٢ - الطعن رقم ١٣٨ س٥١ ق - جلسة ١٩٨٧/١/٢٦ - مجموعة شعلة المرجع السابق ص٣١٣ .

٣ - الطعن رقم ١٤٤ - ٥٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٨ مجموعة شعلة المرجع السابق ص٣١٣ .

٤ - الطعن رقم ١٩٧٦ س ٤٩ق - جلسة ١٩٨٥/١١/١٨ .

موضوع التداعى للعاملين لديها لقاء النفقات التى يتكبدونها بسبب ما يقتضيه تنفيذ أعمالهم من ارتداء ملابس مبنة فانه على هذا الوضع لايعتبر جزءا من الآجر (١).

المكافأة Prime

٢٩٠ - المكافأة مبلغ نقدى يضاف الى أجر العامل وذلك مقابل معارف لغوية ومهارات تقنية أو كفاءات خاصة للعامل.

وفى القانون الفرنسى غالبا ما تعطى المكافآت نتيجة تحقيق نتيجة معينة لمصلحة صاحب العمل مثال ذلك ما خصصته السكك الحديدية C.NCF من مكافآت للعمال للاقتصاد فى الوقود.

ويمكن أن تكون خاصة بجودة الانتاج - أو سرعته (٢).

وبهذا فان المكافأة تعتبر ملحقا للآجر - وينطبق عليها النظام القانونى للآجر - فتدخل فى مقابل أجر الآجازة السنوية - وفى حساب زيادة الآجر لساعات العمل الاستثنائية. وفى التعويض عن مهلة الاخطار.

---

١ - الطعن رقم ٤٧٩ س ٤٣ق - جلسة ١٩٧٩/٤/٢٨ س٣٠ - ع٢ -ص٢١٣ .

٢ -

Production accrue de meilleure qualte qualite et au moindre prix، Prime de rendement

وهناك مكافآت أخرى مثل مكافأة الآقدمية - مكافآت على اخلاص العامل ومكافآت الحضور المتكرر للعمل وهذه الآخيرة تكيفها النقابات على أنها مكافآت ضد الاضراب Prime anti - greve .

واذا كانت المكافأة تعطى نتيجة كفاءة أو قدرات معينة للعامل أو للوصول الى نتيجة ما فى مصلحة العمل. فيشترط اذن لكى يعتبر جزءا من الآجر أن تكون عامة بين جميع هؤلاء الذين يشتركون فى المهارات أو القدرات أو هؤلاء الذين اشتركوا فى الوصول الى نتيجة معينة -لمصلحة صاحب العمل.

كما يجب أن تكون المكافأة ثابتة ومستمرة، ويقصد بذلك الا يتوقف منحها على تقديرات شخصية لصاحب العمل.

كما يجب أن يكون المبلغ الذى يدفع كمكافأة محددا من قبل بحيث يعلم به العامل سلفا. فتحديد المكافأة بنسبة ثابتة لاتتقيد بقيد أنها قد خرجت من سلطان صاحب العمل (1).

فاذا كانت قيمة المكافأة متغيرة من سنة الى أخرى دون أن تستند الى قاعدة ثابتة فان شرط الثبات يختلف .

٢٩١ - فاذا توافرت الشروط السابق "العمومية، والاستمرار، والثبات" فان المكافأة تعتبر جزءا من الآجر يلتزم صاحب العمل بدفعه الى العامل ويجيز على ذلك أن لم دفعه اختيارا بل يلتزم بدفعها الى عماله بقدراها وشروطها وفى مواعيدها التى استقر العمل عليها فلا يجوز له أن ينقص من قيمتها - أو يعدل فى شروط استحقاقها .

ويجب احتساب قيمة المكافأة كلما استدعى الآمر معرفة أجر العامل كله" كما هو الحال

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٤٥٠ .

عند حساب مكافأة نهاية الخدمة (1).

على أن المكافآت التى تعطى لتحقيق نتيجة معينة كزيادة الانتاج، فان مناط الوفاء بها هو زيادة الانتاج الفعلى فاذا لم تتحقق هذه النتيجة فلا يستحق العامل مكافأة زيادة الانتاج فلا تكون اذن - والحالة هذه - من الملحقات الدائمة للآجر - وقد جرى قضاء محكمتنا العليا على أن الأصل فى المكافأة التى تصرف للعامل لايلزم بأدائها ولاتعتبر جزءا من الآجر عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة الا اذا كانت مقررة فى عقود العمل - أو لوائح المصنع أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءا من الآجر (2).

وفيما يتعلق بمكافأة زيادة الانتاج حكم بأنه "متى كان الطاعن لم يباشر العمل بالشركة خلال فترة تعيينه لصدور قرار وزير المواصلات بابعاده عن العمل، وكانت مكافأة الانتاج ترتبط بالعمل، وجودا وعدما ولايتقرر حق العامل فيها الا اذا باشر العمل فعلا فان الطاعن لايستحق تلك المكافأة (3).

وفى هذا المعنى حكم بأن حوافز الانتاج من ملحقات الآجر غير الدائمة التى ليست لها صفة الاستمرار، والثبات، فلا تعدو أن تكون مكافأة قصد منها ايجاد حافز فى العمل بحيث لايستحقها العامل الا اذا تحقق هذه الحوافز وبمقدار ما حققه من هذا العمل. أما

---

1 - عكس ذلك نقض مدنى - 20 مايو 1964 - شار اليه عند د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص453 - وهو خاص بالمنحة gratification .

2 - الطعن رقم 409 س52ق جلسة 1987/11/23 - مجموعة شعلة - ص480 .

3 - الطعن رقم 913 س 45 ق جلسة 1980/6/7 س 31 - ص1685 - كما حكم بأن مكافأة الايراد تدخل فى مفهوم مكافأة زيادة الانتاج - فتستحق المكافأة بنسبة معينة عن هذه الزيادة .

اذا لم يباشره العامل بأن نقل منه الى عمل آخر غير مقرر له فلا يستحقها (١).

المنحة Gratification

٢٩٢ - المنحة هى المبلغ من المال أو أية نقدمه عينية، تعطى للعامل فى مناسبات معينة أو أوقات زمنية محددة -كمرتب شهر فى أخر كل عام.

والمنحة - كما يتضح من تسميتها فى العربية، والفرنسية، نعتبر تبرعا من صاحب العمل فلا يلتزم كقاعدة عامة بدفعها واذا قرر صرفها فله وحده حرية تقدير مقدارها - وكيفية دفعها.

ولما كان ذلك كذلك فان المنحة لاتعتبر جزءا من الآجر فلا تنطبق عليها الآحكام الخاصة بالآجور.

واذا كانت هذه هى القاعدة العامة. فان المنحة يتغير تكييفها - وتصبح جزءا من الآجر اذا كان صاحب العمل قد التزم باعطائها لعماله فى عقد العمل الفردى، أو عقد العمل الجماعى - أو بموجب نص فى لائحة النظام الآساسى للعمل، أو اذا جرى العرف بمنحها.

يتضح اذن أن مصدر الالتزام بدفع المنحة يمكن أن يكون العقد - أو لائحة العمل - ولايثير الرجوع الى بنود العقد - أو اللائحة صعوبات واضحة.

٢٩٣ - أما اذا كان مصدر الالتزام هو العرف. فان الصعوبة تثور بصدد معنى العرف. هل

---

١ - الطعن رقم ٧٧٤ س٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢٣ - الطعن رقم ٦٥٩ س ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٢/٢٢ - مجموعة شعلة -المرجع السابق ص٤٨٥ .

يقصد به معناه الاصطلاحى بركنيه المادى - أى العادة - والمعنوى أى اعتقاد العامل بأن صرف المنحة ملزم لصاحب العمل. أم يقصد به مجرد الركن المادى - "الاعتياد لدى صاحب العمل على أعطاء المنحة" دون الركن المعنوى.

يرى جمهور الفقهاء أن المقصود بالعرف - فى نص م ٣/١ من قانون العمل، أو م ٦٨٣ مدنى. هو عرف المنشأة. ويتوافر هذا العرف اذا جرت عادة صاحب العمل على اعطاء عماله المنحة بحيث أنها لم تعد خاضعة لتقديره الشخصى. الا فى مرحلتها الآولى - أى فى مبدأ أعطائها، وقيمتها، وموعد صرفها - أما فى مرحلتها الثانية - فلا تخضع المنحة لتقديرات صاحب العمل الشخصية.

وهذا الرأى هو الآقرب للصواب ذلك أن القول بأن المقصود بالعرف هو المعنى الاصطلاحى - يتطلب صفة العموم لاعطاء المنحة من جانب كل أصحاب العمل الذين يمارسون مهنة واحدة أو على الآقل فى جهة واحدة وهذا لايتحقق عملا اذ تختلف المنشآت داخل المهنة الواحدة. أو حتى فى الجهة الواحدة فيما يتعلق بمبدأ أعطاء المنحة أو قيمتها - أو مواعيد صرفها.

كما أن أحكام المحاكم لاتشترط "العرف بمعناه الاصطلاحى" بمعنى العموم واضطراد أعطاء المنحة على عمال المنشآت التى تمارس نفس العمل أو الواقعة فى نفس الجهة.

كما أن القول بأن المقصود بالعرف هو عرف المنشأة أو العادة الثابتة يتفق والنص الفرنسى usage etabli. وهى المصدر الرسمى لنص م ٣/٦٨٣ من القانون المدنى التى ورد بها لفظ العرف. كل ذلك يؤكد أن المقصود اذن هو العادة الثابتة فى المنشأة أو فى المنة

(ا) على أعطاء المنحة فى مرحلتها الآولى - أى "مبدأ أعطاء المنحة -كيفية الوفاء بها .

٢٩٤ - ولكن متى يمكن القول باعتياد صاحب العمل على اعطاء المنحة - وبالتالى بالزامه بدفعها فى السنوات التالية ؟

وبمعنى آخر - متى تكتمل المرحلة الآولى التى يمكن على أساسها الزام بدفعها فى السنوات القادمة شروط ثلاث هى :

- أن تكون المنحة عامة - ومستمرة - وثابتة. فاذا توافرت هذه الشروط فانها تخرج من معنى التبرع، وتصبح جزءا من الآجر وينطبق عليها النظام القانونى للآجور. دون نظر لما اذا كانالعمال يعتقدون أو لايعتقدون أنها جزء من الآجر وان كان اعتياد صاحب العمل على أعطاء المنحة بصورة منتظمة، وثابتة، ولمدة طويلة أنما يستتبع بالضرورة توافر الاعتقاد لدى العمال بأنها أصبحت ملزمة.

ومع ذلك فقد يحدث التعارض بين أعتياد صاحب العمل على أعطاء المنحة وبين وجود نص فى لائحة تنظيم العمل على عدم دخول المنحة فى الآجر. والسؤال. هل تعتبر المنحة عملا تبرعا حتى ولو جرى اعتياد صاحب العمل بدفعها اذا وجد نص فلا لائحة العمل يفيد ذلك ؟

يرى البعض أن اعتياد صاحب العمل على اعطاء المنحة بصفة ثابتة، ولمدة طويلة، على

---

١ - فى هذا الرأى د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٢٣٦ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٤٤٤ -قارن د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص٤٠٥ .

عمال المنشأة أنما يفيد اتجاه الارادة ضمنا الى العدول عن النص الوارد فى اللائحة (١)
وعلى هذا يمكن تغليب العرق - على النص الوارد فى اللائحة اذا توافر فى هذا العرف
شروط العمومية، والاستمرار، والثبات.

وعلى عكس ذلك فقد قررت محكمتنا العليا - فى حكم حديث ... أنه اذا نصت لائحة
الشركة أن المنحة لاتدخل ضمن الآجر فان هذا النص يؤكد تمسك الشركة بالابقاء عليها
بوصفها تبرعا لا التزاما، كما ينفى جريان العرف بها (٢).

٢٩٥ - والخلاصة : ان المنحة بحسب الا الآصل - لاتعتبر جزءا من الآجر الا اذا ورد
النص عليها فى العقد أو فى اللائحة -أو اعتاد العمل على دفعها لعمال المنشأة أو
المشروع (٣).

ويشترط لهذا الاعتياد شروط ثلاث هى العمومية، والاستمرار والثبات ومتى توافرت هذه
الشروط اصبحت المنحة حقا مكتسبا للعمال وجزءا من الآجر يلتزم صاحب العمل بأدائه
اليهم ولايمنع من ذلك - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض تحقق خسارة أو

---

١ - د. لبيب شنب ، المرجع السابق - ص٤٤٧ .

٢ - الطعن رقم ١١٧٩ - س ٥٠ ق جلسة ١٢ يناير ١٩٨٧ -مجموعة شعلة - المرجع السابق - ص ٤٩٤٥ - الطعن رقم ٤٣٨ س. ٣ق جلسة ١٩٦٤/١/٨ - س١٥ - ص٢٠٨ .

٣ - وفى القانون الفرنسى - الآصل أن المنحة هى تبرع من صاحب العمل - لآنها اختيارية facultatif وتعطى مجانا benevole وغير ثابتة variable .
ومع ذلك يمكن أن تتحول الى جزء من الآجر اذا توافر لها عنصران عنصر مادى وهو العمومية - وعنصر معنوى وهو اتجاه نية صاحب العمل لاعتبارها كذلك انظر
chambres revnies du gaout ١٩٤١ - D.A. ٣٢١

انخفاض الربح - وتأكيدا لذلك حكم بأنه. اذا كان القرار المطعون فيه قد جرى فى قضائه على أنه وأن أصبح أجر نصف شهر فى كل من العيدين حقا مكتسبا للعمال الا أن خسائر الشركة بلغت من الخطورة درجة دفعتها الى التفكير فى اغلاق مصنعها ورتبت على ذلك أن طالبة العمال بالمنحة فى هذه الظروف فيه مخاطرة قد تؤدى بالشركة، وبهم ولايستطيع الهيئة لذلك القطع برأى فى النزاع فى الوقت الحاضر وقبل أن تستبين بوضوح وجلاء مركز الشركة المالى وأنها عادت الى مستواها الطبيعى، ويتعين لذلك عدم قبوله على اعتبار أنه سابق لآوانه فانه يكون قد خالف القانون، وأخطأ فى تطبيقه (١).

فلا يجوز اذن تحلل صاحب العمل من دفع المنحة، ولا أن يعدل من شروط استحقاقها أو ينقص من قيمتها، ولو كانت المنشأة لم تحقق ربحا أو منيت بخسارة، وحتى فى حالة افلاسها مادام أن قيمتها لم تتحد بنسبة ثابتة من الآرباح (٢).

٢٩٦ - ويترتب على اعتبار المنحة جزءا من الآجر وجوب احتسابها - عند حساب مكافأة نهاية الخدمة.

واذا ترك العامل العمل قبل حلول موعد صرف المنحة فان حقه فيها لايسقط بل يستحق جزءا يقدر بنسبة المدة التى قضاها فى السنة الآخيرة التى تستحق عنها المنحة.

أما بالنسبة للآجر الذى يستحقه العامل أثناء أجازته السنوية فلا تضاف اليه قيمة

---

١ - الطعن رقم ٢٣٠ س٣٦ق جلسة ١٩٦٦/١١/٩ س ١٧ - ع٤ ص١٦٤٦ .

٢ - تحكيم القاهرة - ١٠ ابريل ١٩٥٥ - اشار اليه د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٤٥٢ - حاشية رقم (٥) .

المنحة اذا كانت سنوية (١) لآنها تمنح عندئذ عن السنة كاملة ومنها مدة الآجازة، وتؤدى اضافتها الى الآجر لحساب مقابل الاجازة الى حصول العامل عليها مرتين خلال اجازته السنوية.

والتحقق من توافر هذه الشروط - متروك القاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض، ولذلك حكم بأنه اذا تحقق الحكم المطعون فيه من عدم توافر شرط الاستمرار فى أداء المنح حتى استقرت عرفا وأصبحت جزاء لايتجزأ من الآجر عملا بأحكام القانون - وذلك بأسباب سائغة مستمدة من تقرير الخبير وتؤدى الى النتيجة التى أنتهى اليها فان مايثره الطاعن فى هذا الصدد لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض (٢).

العمولة Commission

٢٩٧ - مبلغ يدفع عادة للعامل لقاء ما أتمه من صفقات تجارية. وهذا المبلغ يكون نسبة مئوية من هذه الصفقات.

والعمولة نوعان (٣).

عمولة مباشرة يستحقها العامل نظير ما يؤديه من أعمال لمصلحة صاحب العمل.

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٣٣٨ .

٢ - الطعن رقم ١١٧٩ - س٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٢ - مشار اليه آنفا .

٣ - د. جمال الدين زكى - عقد العمل فى القانون المصرى - ط٣ ١٩٨٣ - ص٤٣٠ - بند ٩٩٠ .

وعمولة غير مباشرة عن الصفقات التى ترد الى صاحب العمل من منطقة العمل الخاصة بالعمل على افتراض رجوعها الى جهده، ونشاطه.

والقاعدة أن العامل يستحق عمولة على ما يباشره شخصيا من صفقات مباشرة.

أما الصفقات غير المباشرة فلا يستحق عنها عمولة الا اذا اتفق فى العقد، أو جرت العادات التجارية على تقرير عمولة غير مباشرة للعامل.

٢٩٨ - وقد تضاف العمولة الى أجر ثابت يتقاضاه العامل، وقد لايتناول العامل من أجر سواها.

ومن تطبيقات العمولة التى تعتبر جزءا من الاجر -ما نصت عليه م ٢/٦٨٣ مدنى أن العمالة التى تعطى للطوافين، والمندوبين الجوابين، والممثلين التجاريين تعتبر جزءا من الآجر لاتنفصل عنه وكذلك يأخذ نفس حكم العمالة النسب المئوية التى تدفع الى مستخدمى المجال التجارية على مايقومون بيعه. سواء ثم توزيعها بصورة فردية لكل عامل أو لمجموع العمال بنسبة أجورهم.

والعمولة بهذا المعنى تختلف عن المشاركة فى الربح -اذ يستحقها العامل ولو لم تحقق المنشأة أية أرباح لآنها تقدر على أساس الصفقات التى جلبها العامل لصاحب العمل.

واعتبار العمولة جزءا من الآجر، وكذلك الحال النسب المئوية التى تدفع الى مستخدمى المجال التجارية على مايبيعونه يترتب عليه خضوعها للنظام القانونى للآجور . ويجب مراعاتها عند تطبيق الحد الآدنى للآجر.

ويقدر سعر العمولة، وكيفية احتسابها وفقا لاتفاق المتعاقدين فاذا لم يوجد اتفاق يكون

تقدير العمولة وكيفية حسابها وفقا للعادات الجارية. ولكن لايجوز لصاحب العمل بالاتفاق - أو بنص فى اللائحة أو بجريان العادات الجارية.

والعمولة متى كانت عمولة بيع أو توزيع. فلا تستحق للعامل الا اذا تحقق السبب وهو البيع أو التوزيع الفعلى. فاذا تحقق البيع أو التوزيع استحق العامل عنها عمولة والعكس صحيح فاذا لم يبرم أية صفقة فلا يستحق عمولة ما.

وقد قررت محكمة النقض تطبيقا لذلك أنه اذا أوقف العامل فلم يبرم خلال مدة وقفه أية صفقة فلا يستحق عمولة خلال مدة وقفه .

المزايا العينية Les avantages reels

٢٩٩ - لايشترط - كما قدمنا - أن يكون الآجر نقدا، بل يمكن أن يكون الآجر عينيا مثال ذلك مسكن للعامل - أو سيارة - كمية من المزروعات يعطيها صاحب المزرعة للمزارع.

كل هذه الصور تدخل فى نطاق المزايا العينية وهى لاتعتبر جزءا من الآجر الا اذا توافر لها الشرطان الاتيان :

(١) أن يكون حصول العامل على هذه المزايا - لقاء عمل يقوم به - ولاتعتبر هذه المزايا العينية جزءا من الآجر اذا كان ما يقدم منها الى العامل بمناسبة العمل -لقاء مبلغ من النقود أياكان مقدار هذا المبلغ ومدى تناسبه مع تكلفتها الفعلية.

وقد حكم بأنه متى كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن "العامل" كان يحصل على السكن، والغذاء من الشركة "المطعون ضدها" نظير مقابل نقدى يؤديه اليها، وليس لقاء

عمله فان أيا منها لايعد من قبيل الآجر العينى (١).

(٢) أن يقدم صاحب العمل هذه المزايا العينية على سبيل الالزام لا على سبيل التبرع.

وهذا الشرط يرتبط ارتباطا وثيقا بالشرط الآول. ذلك أن التزام صاحب العمل بهذه المزايا سببه أنها مقابل العمل الذى يؤديه العامل.

فاذا لم يكن صاحب العمل ملتزما بهذه المزايا العينية أيا كان مصدر الالتزام - نص فى العقد - أو فى لائحة تنظيم العمل - أو فى القانون - أو الاعتياد على الوفاء بها. فانها تعد تبرعات ولاتكون جزءا من الآجر ولاينطبق عليها النظام القانونى للآجور .

وتأكيدا لذلك تقرر محكمتنا العليا أنه يشترط لاعتبار الميزة العينية أجرا أن يكون صاحب العمل ملزما بها للعامل لاتبرعا ومناط كونها كذلك أن تستلزمها مقتضيات عمله فتضحى ضرورية لآدائه.

٣٠٠ - وتطبيقا لذلك :

فانه لايعتبر من قبيل الآجر الملابس الخاصة التى تمنح للعامل لارتدائها أثناء العمل بقصد الظهور بالمظهر اللائق أمام العملاء أو توحيد الزى بين العمال.

فهذه الملابس وأن أعطيت بمناسبة العمل الا أنها ليست مقابلا له. وانما لتمكين العامل

---

١ - الطعن رقم ٩١٦ - س٥٠ ق - جلسة ١٩٨٦/٤/١٤ - مجموعة شعلة - المرجع السابق - ص ٥٠٣ - رقم ١١ - الطعن رقم ٨١٩ س ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٣ - نفس المجموعة ص٥٠٥ .

من أداء عمله على الوجه المتفق عليه.

كذلك الحال بالنسبة للسيارة التى تعطى للعامل - لايعتبر الانتفاع بها من المزايا العينية متى كانت طبيعة العمل تستدعى التنقل بين أماكن العمل.

فاذا لم تكن السيارة من أدوات انجاز العمل - بل يستخدمها العامل فى تنقلاته الشخصية. فان هذه الميزة العينية تضاف قيمتها أو جزء منها الى الآجر ، وتعتبر من ملحقاته، وينطبق عليها النظام القانونى للآجور.

وقد حكم بأن السكن المجانى لايعتبر ميزة عينية تلحق بالآجر وتخذ حكمه الا اذا كان صاحب العمل ملزما بأن يوفر للعامل فى مقابل عمله فاذا تبين ن لشركة لمطعون ضدها لم تلتزم بتهيئة ذلك لسكن للطعن "كتب بوابة" كجزء من أجره وأن طبيعة عمله لاتفرض حصوله عليه فانه لايعد جزء من الآجر .

٣٠١ - ويترتب على اعتبار الميزة العينية جزءا من أجر العامل أنه لايجوز لصاحب العمل حرمان العامل منها أو الانقاص من قدرها.

وفى حالة استحالة الوفاء بالميزة العينية لسبب أجنبى فان التزام صاحب العمل بالوفاء بها ينقضى ويلتزم بدفع عوض نقدى عنها.

والميزة العينية شأنها شأن الآجر النقدى لاتستحق أثناء وقف عقد العمل فهى تعطى مقابل أداء عمل وبسببه. وحين يقف عقد العمل يتوقف الوفاء بها. ويستثنى من ذلك الحالات التى يظل فيها صاحب العمل ملزما بالوفاء بالآجر. رغم وقف عقد العمل. فيصدق ذلك على الآجر النقدى، والعين معفا.

ولا يجوز الزام صاحب العمل بأن يدفع مستحقات العامل نقدا بدلا عن الميزة العينية وذلك أن الالتزام الأصلى هو الوفاء بالميزة العينية، وليس المقابل النقدى. وهو يلتزم بذلك - كما قدمنا - بمقتضى نص فى العقد - أو فى لائحة تنظيم العمل.

الأجر - حصة من الربح :

٣٠٢ - يجوز بحسب نص م٦٩١ مدنى أن يتخذ وصف الأجر -نصيب العمال فى أرباح المنشأة. اذا كان صاحب العمل ملتزما بذلك.

وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل هو العقد ذاته. وفيه يتحدد نصيب كل عامل فى الربح وكيفية استحقاقه -وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل هو العادات الثابتة.

L'usage - etabli

وأخيرا يمكن أن يكون مصدر الالتزام باعطاء العامل حصة من الربح هو القانون. ومثال ذلك ما تضمنه القانون رقم ١٩٨١/١٥٩ من الزام الشركات المساهمة، وشركات التوصية بالأسهم بتوزيع مالا يقل عن ١٠٪ من أرباحها للعاملين بها.

- كما يشترط لاستحقاق العامل الحصة من الربح المتفق عليها أن تحقق النشأة ربحا. وبهذا فانها تختلف عن النسب المئوية للايراد (م ٣/٦٨٣ مدنى) حيث جرى العمل على اعطاء العمال مبالغ تحسب على أساس نسبة مئوية محدودة من جملة مبيعاتهم. وفيها لايتوقف استحقاق العامل لها على تحقيق المنشأة أية أرباح - لأنها

تحسب على أساس رقم الأعمال chiffre des affaires (١).

٣٠٣ - ولما كانت حصة العامل من الأرباح تتوقف على تحقيق المنشأة أرباحا فان المنطق - أن يكون هناك ضمانات لتحقق من حقيقة الربح الذى يتعلق به حق العامل.

لذلك أوجب القانون على صاحب العمل أن يقدم الى العامل - بعد كل جرد - بيانا بما يستحقه.

كما ألزمه بأن يقدم للعامل أو الى شخص آخر بعينه ذوى الشأن أو المحكمة - المعلومات الضرورية للتحقق من صحة هذا البيان - وأن يأذن له بالاطلاع على دفاتره م٦٩١ مدنى.

فاذا انتهت مدة خدمة العامل - قبل القيام بعملية الجرد السنوى أى قبل التحقق من حساب المكسب -والخسارة. فليس معنى ذلك أن يحرم العامل من نصيبه فى الأرباح. بل هو يستحق نصيبا فى الأرباح بنسبة المدة التى اشتغلها فعلا خلال السنة التى يوزع فيها الأرباح.
ولايتوقف ذلك على سبب انتهاء خدمة العامل

---

١ - وقد حكم بأن "عمولة التوزيع لاتعدو أن تكون مكافأة قصد منها ايجاد حافز فى العمل، ولايستحقها العامل الا اذا تحقق سببها وهو التوزيع الفعلى. فهى بعكس الحصة من الأرباح، تتوقف على "التوزيع الفعلى" وليس على "تحقيق الربح." الطعن ٤٣/٦٢٠ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/١مجموعة الهوارى - جـ٤ - ص٤٩ مشار اليه عند د. همام محمد محمود - المرجع السابق - ص٣٠٠ -الحاشية رقم ١٠٠ .

٣٠٤ - بل أن فصل العامل من الخدمة - وهو أشد الجزاءات التأديبية على مخالفة العامل لالتزاماته الجوهرية -لاأثر له على مكا يستحقه العامل من نصيب فى الآرباح. فهى جزء من الآجر - بل أحيانا تكون هى كل الآجر.

واذا اقتصر أجر العامل على حصة الربح. يجب ألا يقل ما يحصل عليه العامل من أرباح عن الحد الآدنى للآجور المقر قانونا.

فاذا قل ما يحصل عليه العامل عن الحد الآدنى للآجور - واذا لم تحقق المنشأة أرباحا فان أجر العامل يتحدد وفقا للآسس الثلاث فى نص م٦٨٢ - من القانون المدنى سالفة الذكر. بشرط ألا يقل عن الحد الآدنى للآجور

العلاوة :

٣٠٥ - يبين من نص المادة الآولى من قانون العمل أن العلاوة التى تضاف الى الآجر - وتصبح جزاء لايتجزأ منه نوعان - علاوة دورية - وعلاوة غلاء المعيشة.

أولا - العلاوة الدورية :

هى مبلغ من النقود - يعطى للعامل زيادة على أجرة فى فترات دورية غالبا ما تكون سنة - لذا يمكن تسميتها العلاوة الدورية بالنظر الى خصائصها - أو العلاوة السنوية بالنظر الى زمن صرفها. وهى تضاف الى الآجر الآساسى للعامل - وقد يتحدد مقدار العلاوة برقم ثابت أو بنسبة مئوية من أجر العامل.

ومصدر التزام صاحب العمل باعطاء العامل علاوة دورية يمكن أن يكون نص فى العقد أو لائحة تنظيم العمل - يحدد موعد استحقاقها ومقدارها.

وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل باعطاء العامل علاوة دورية هو نص القانون. فقد نصت م٤٣ من قانون العمل على أنه "مع عدم الاخلال بأى نظام أفضل يمنح العاملون بالمنشأة التى يعمل بها خمسة عمال فأكثر من تاريخ صدور هذا القانون أو تاريخ التعيين لمن يعين بعد هذا التاريخ علاوة دورية سنوية لاتقل عن ٧٪ من الآجر الذى تحتسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى بحد أدنى جنيهان وبحد أقصى سبعة جنيهات وذلك لمدة عشرين عاما من تاريخ استحقاق أول علاوة.

٣٠٦ - ويتضح من هذا أن المشرع يفرق بين نوعين من المنشآت :

أولا - المنشآت التى يعمل بها أقل من خمسة عمال. وفيها لايلتزم صاحب العمل باعطاء علاوات دورية الا اذا وجد فى عقد العمل أو فى لائحة تنظيم العمل أو عرف يقضى بغير ذلك (١).

والعلة فى ذلك أن حجم المنشأة وضآلتها. لايبرر الآعباء المالية لصاحب العمل - والعلاوة الدورية تزيد من هذه الآعباء (٢).

ثانيا - المنشآت التى يعمل بها خمسة عمال فأكثر وفيها يلتزم صاحب العمل أن يمنح عماله علاوة دورية فأكثر (٣).

---

١ - ويكون المقصود بالعرف - ليس معناه الاصطلاحى - بل وجود عادة عامة وثابتة ومستمرة على أعطاء صحاب العمل لهذه العلاوة .

٢ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٣١٩ .

٣ - ويرى الدكتور جمال الدين زكى - أن المقصود بالنشأة فى النص - هو المشروع فاذا كان صاحب المنشأة مشروعا واحدا يضم عدة منشآت فيكفى لانطباق النص أن

ويكون مقدار العلاوة ٧٪ من الآجر الذى يحسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى - والمحددة فى القانون رقم ١٩٧٥/٧٩ فى شأن التأمين الاجتماعى.

وقد وضع المشرع لها حد أدنى. جنيهات - وحدا أقصى سبعة جنيهات.

كما حدد المدعى الذى يلتزم فيه صاحب العمل بهذه العلاوة وهو عشرون عاما تبدأ من تاريخ استحقاق أول علاوة تعطى تطبيقا لأحكامه.

وأجاز القانون حرمان العامل من العلاوة الدورية أم من جزء منها كجزاء تأديبى يوقع على العامل عند ارتكابه خطأ تأديبيا اذا كان منصوصا على ذلك فى لائحة الجزاءات .

وقد ورد فى بداية م٤٣ من قانون العمل عبارة "مع عدم الاخلال بأى نظام أفضل يمنح العاملون..

٣٠٧ - ويستخلص من ذلك أن نطاق تطبيق م٤٣ من قانون العمل يقتصر على حالة المنشآت التى لايوجد بها نظام اتفاقى أو عرفى للعلاوات الدورية أفضل من النظام الذى بينته المادة ٤٣ من قانون العمل وأيضا المنشآت التى لايوجد بها أى نظام اتفاقى أو عرفى للعلاوات الدورية "أقل من خمسة عمال" .

فاذا وجد فى المنشأة نظام اتفاقى أو عرفى للعلاوات الدورية أفضل من نظام العلاوات

يبلغ عمال هذه المنشآت جميعا خمسة حتى ولو كان لايعمل فى كل منشأة تبعه سوى عامل واحد. فاذا كان لصاحب العمل عدة مشروعات فان العبرة بعمال كل مشروع على حده - المرجع السابق ص٤١٣ .

الدورية فى نص م٤٣ من قانون العمل فان نطاق تطبيق هذه المادة ينحسر .

ويقصد بالنظام الاتفاقى أن يكون نظام العلاوات الدورية فى المنشأة محددا بنص فى العقد "الفردى - أو الجماعى" أو فى لائحة تنظيم العمل .

والنظام العرفى - يقصد به اعتياد صاحب العمل على أعطاء علاوات دورية بصفة عامة، وثابتة، ومستمرة .

والسؤال الذى يثور. كيف تحديد أى النظامين أفضل أو بمعنى آخر. ما هو معيار الأفضلية فى نظم العلاوات الدورية ؟ .

الواقع أنه ينظر الى مجموع مزايا كل نظام. وتجرى المفاضلة بينهما على هذا الأساس. فاذا ارجحت كفة أحدهما على الاخر كان هو الأولى فى التطبيق.

وبمعنى آخر - لايجوز أخذ مزايا أحد النظامين -وضمها الى مزايا النظام الاخر (١).

ومثال ذلك. أن المادة ٤٣ من قانون العمل تكفل للعامل علاوات لمدة عشرين عاما. فاذا وجد نظام يكفل علاوة دورية مفتوحة - أو لمدة تزيد على العشرين عاما. كان هذا النظام الآخير هو الآفضل.

٣٠٨ - واذا رجعت مزايا نظام المنشأة الاتفاقى أو العرفى -وكان هذا النظام - درجات - أو وظائف - ولكل درجة -أو وظيفة - أجرا متدرجا ووصل العامل الى أقصى مربوط

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٤٧٣ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٣٣١ .

لدرجته يقف أجره عند هذه النهاية. مالم يرقى الى درجة أو وظيفة أعلى فيستحق أجرها ولايكون له أن يطالب بتطبيق م٤٣ من قانون العمل. واعطائه علاوات سنوية وفقا لهذه المادة ولو أدت الى زيادة أجره عن الحد الآقصى المقرر لدرجته أو وظيفته وفقا لنظام منشأته والقول بغير ذلك يعنى الجمع بين النظام الآفضل، والنظام الوارد فى نص م٤٣ وهو ما يخالف ارادة المشرع .

وأخير فان مصدر الالتزام باعطاء علاوات دورية يمكن أن يكون اعتياد صاحب العمل على ذلك لمدة طويلة -وبصورة عامة، ومستمرة .

فاذا ثبت اعتياد صاحب العمل على اعطاء عماله علاوة دورية بصفة مستمرة، وثابتة فانه يلتزم باعطاء هذه العلاوات فى نفس المواعيد التى جرى عليها العمل ويصبح هذا التزاما عليه لايجوز له الاخلال به حتى ولو ساءت حالته المالية .

ويشترط لذلك أن يكون اعتياد صاحب العمل على أعطاء علاوة دورية عاما ، وثابتا ، ومنتظما - وذلك حتى تخرج من دائرة التبرع الى دائرة الالتزام (١).

٣٠٩ - ومع ذلك فقد ذهب اتجاه فى الفقه أن صاحب العمل لايلزم يمنح عماله علاوة دورية لمجرد أن عادته قد جرت على ذلك لمدة طويلة سابقة.

ويرى هؤلاء أنه لايصح فى هذا المجال - القياس على المنحة - أو المكافأة التى تكتسب صفة الالزامية لمجرد اعتياد صاحب العمل على منحها بصورة ثابتة ومنتظمة. ذلك أن العلاوة الدورية يزداد بها أجر العامل بصفة دورية فكل علاوة يمنحها تضاف الى أجره

---

١ - فى هذا د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٤٦٨ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٣٢٥ - د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص٥٢١ .

المشتمل على العلاوات السابقة. بعكس المنح أو المكافآت التى لايرتب عليها زيادة أجر العامل عما كان عليه فى الآعوام السابقة (1).

واذا منح العامل علاوة أو أكثر. فانها تعد جزءا من أجره وتخضع لكافة الآحكام الخاصة بالآجور فاجر العامل يشمل ما تتفق عليه بداية فى العقد، وما يضاف له من علاوات دورية أثناء خدمته .

ثانيا - علاوة المعيشة :

نصت م ٢/١ من قانون العمل صراحة على اعتبار العلاوات التى تصرف للعمال مقابل غلاء المعيشة، وأعباء العائلة أجرا .

فنعتبر اذن جزءا من الآجر علاوة على أجر العامل الآساسى المبالغ التى يتقاضاها بوصفها اعانة لمواجهة غلاء المعيشة والآعباء العائلية.

٣١٠ - وقد يكون مصدر التزام صاحب العمل بهذه العلاوات. هو نص القانون أو نص فى العقد أو لائحة تنظيم العمل-أو جريان صاحب العمل على دفعها بصفة مستمرة، ثابتة، وعامة.

وعلاوة غلاء المعيشة لمواجهة ارتفاع تكاليف الحياة خاصة فى فترات التضخم - وانخفاض القوة الشرائية للنقود.

---

١ - فى هذا الرأى د. اسماعيل غانم - المرجع السابق -ص١٦٢ انظر عكس ذلك تحكيم القاهرة - ١٩٥٨/١/٢٦ -مدونة الفكهانى - جـ١ - ص٥٠٤ .

أما علاوة الأعباء العائلية فتواجة زيادة الآعباء التى تلقى على عاتق العامل نتيجة الظروف العائلية مثل الآزواج - والآولاد.

والآشخاص هم الذين يستحقون اعانة غلاء المعيشة هم الخاضعون لاحكام قانون العمل. ويستثنى من ذلك العامل المتدرج أو المتدرب. والعامل الذى يزيد أجره عن خمسين جنيها فى الشهر.

الحد الآدنى للأجور (١)-

٣١١ - نص م ٣٣ من قانون العمل على أن يكون الحد الآدنى للآجر بالنسبة للعاملين الخاضعين لآحكام هذا القانون هو الحد الذى تحدده التشريعات العامة للدولة الصادرة فى هذا الشأن.

الحد الآدنى للآجور اذن - يتم كقاعدة ع امة بتشريع عامة بتشريع عام ينطبق على كافة العاملين الخاضعين لقانون العمل فى القطاع الخاص ومع ذلك فقد راعى المشرع بعض الصناعات أو الآعمال أو فى بعض المناطق الجغرافية فأجاز زيادة الحد الآدنى لهؤلاء.

---

١ - ويطلق عليه فى القانون الفرنسى Le SMic وهى اختصار لعبارة :

Salarie minium inter professiannel de croissance .

انظر

G.Lyon - Caen - Lesalarie - Traite Dalloz - ٢en ed - n٢٥et S

Laisns - Sociales n Special Octobre ١٩٧٥ Le salarie

وانظر المقال القيم للسيد J.J. Dupeyraux فى جريدة Le monde بعنوان

((SMic. brut et S Mic. net)) Le monde ٢٨ fevrir ١٩٨٠.

ويجوز زيادة الحد الأدنى بالنسبة للعاملين فى بعض الصناعات أو المهن أو الأعمال أو فى بعض المناطق الجغرافية بموجب اللجان المنصوص عليها بالمادة ٧٩ من هذا القانون.

ذلك أن بعض الأعمال أو الصناعات تستدعى بطبيعتها مجهودا من العامل يزيد عن الأعمال والصناعات الآخرى -أو ترتفع فيها نسبة المخاطر Risques والاصابات عن الصناعات الآخرى.

كما أن العمل فى المناطق النائية يستدعى زيادة الحد الأدنى للأجور.

وقد تابعت م٣٢ فى فقرتها الثانية أن ما يتناوله العامل من طعام أثناء العمل - لايدخل فى حساب الحد الأدنى للأجور.

كذلك فان الوهبة Gratification لاتدخل فى حساب الحد الأدنى للأجور.

وقد نص القانون رقم ١٩٨١/١١٩ على أن الحد الأدنى للأجر الشامل "مشاهرة أو مياومة" خمسة وعشرون جنيها فى الشهر.

وينطبق هذا على كافة العمال الخاضعين لقانون العمل فى القطاع الخاص. أما الفئات المستثناه من نطاق قانون العمل - "عمال الخدمة المنزلية - أفراد أسرة صاحب العمل" فان النص لاينطبق عليهم .

٢١٣ - والحد الأدنى للأجر - المنصوص عليه سابقا يفترض بلوغ العامل س١٨ سنة فإذا كانت تقل عن ذلك يجوز أن يقل الأجر ١٥٠ قرشا فى الشهر عن كل سنة بحيث لايقل أجره بأى حال من الأحوال عن ١٩ جنيها فى الشهر.

وعلى ذلك فان العامل فى سن خمسة عشر عاما يكون أجره فى الشهر عشرون جنيها ونصف. وهكذا.

والعمال فى أثناء فترة التمرين لايستفيدون من الحد الآدنى للآجور الا بعد انقضاء مدة التدرج أو التدريب (١).

المطلب الرابع
النظام القانونى للآجر (٢).

٣١٣ - تكلمنا سابقا عن الآجر، ومناط الوفاء به، ثم صور الآجر وملحقاته - وبقى الحديث عن النظام القانونى للآجور ونقصد بذلك مجموعة القواعد العامة التى تحكم الوفاء بالآجر - وكيفية حمايته قانونا. وعلى ذلك نتحدث بداية فى:

١ - القواعد العامة للوفاء بالآجر - الفرع الأول

٢ - ثم الحماية القانونية للآجر - الفرع الثانى

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٤١٩ - بند ٢٩٦ . وفى فرنسا انظر التشريع الصادر فى ٥ يوليه ١٩٨٢

Laisons - sco. Leg. Soc. n ٥١٩٨

٢ - انظر

G.H. Camerlynck et G.lyan - Caen Op.cit ٢٩٤ ets

G.lyan caen،Le salarie ٢em ed.n ٣٨٥ et s .

الفرع الأول

القواعد العامة للوفاء بالآجر

٣١٤ - المقصود بالقواعد العامة للوفاء بالآجر فزمان ومكان الوفاء بالآجر أهلية استيفاء الآجر- اثبات الوفاء بالآجر - وأخيرا تقادم الحق فى الآجر - ونفصل هذه النقاط على النحو التالى :

زمان ومكان الوفاء بالآجر (١)-

٣١٥ - نصت م.٦٩٠ مدنى على أن يلتزم صاحب العمل أن يدفع للعامل أجرته فى الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف - مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة فى ذلك .

والمقصود بالقوانين الخاصة هو قانون العمل الذى وضع نظاما قانونيا دقيقا للآجور .

فالآجر هو عنصر العقد الجوهرى وهو الالتزام الرئيسى الواقع على عاتق صاحب العمل .

فيجب على صاحب العمل دفع الآجر فى مواعيد دورية متقاربة وهذا ما يعتبر عنه بمبدأ دورية الدفع Principe de la Periodicite du Paiement .

---

١ - انظر (art - L١٤٣ - ٣R) من قانون العمل الفرنسى .
وانظر

art D.٣١٣ - ١١ - Salorie - Le guide de vos drcits - ١٩٨٨ CFDT-P ٤٥ etS.

٣١٦ - وينبغى عدم الربط بين تحديد زمان الوفاء بالآجر، وتحديد الآجر على أساس وحدة زمنية معينة. بمعنى أن أجر العامل قد يقدر شهريا بمبلغ وقدره الف جنيه مثلا. ولكن ذلك لايقتضى بالضرورة دفع المبلغ مرة واحدة فى نهاية كل شهر. فقد يتفق على أن يتقاضى مائتان وخمسون جنيها فى الآسبوع - أو خمسمائة جنيها كل أسبوعين فيلزم صاحب العمل بذلك على أن يوافق العامل كتابة على ذلك.

٣١٧ - ومبدأ دورية الدفع يستند الى الطابع الحيوى للآجر فالآجر هو مصدر الرزق الوحيد أو الرئيسى للعامل. وتحديد أجال بعيدة للوفاء بالآجور يضر بمصالح العامل -الذى قد يلجأ الى الاقتراض بفائدة مرتفعة. كما يجنب العامل تراكم مبالغ كبيرة لدى صاحب العمل.

٣١٨ - والقواعد السابقة تنطبق أيا كان شكل الآجر - أو طريقة تحديده بحسب الزمن - أو بحسب الانتاج. ومع ذلك ينبغى أن تراعى الاعتبارات الآتية : (١).

- اذا كان العامل معينا بأجر شهرى - فيجب اداء الآجر اليه مرة كل شهر على الآقل - فلا يجوز الاتفاق على تجميع أجره بحيث يؤدى اليه مرة كل ثلاثة أشهر مثلا. فاذا وجد مثل هذا الاتفاق كان باطلا ويمكن للعامل أن يطالب صاحب العمل بالوفاء بالآجر شهريا .

- واذا كان العامل قد تحدد بالقطعة وكان العمل يستغرق مدة تزيد على أسبوعين فيجب أن يؤدى الى هذا العامل كل أسبوع دفعة على أجره تتناسب مع ما أتمه من العمل، وأن يؤدى له باقى الآجر كاملا خلال الآسبوع التالى لتسليم ما كلف به.

---

١ - وهذا ما نصت عليه م٣٣ من قانون العمل .

واذا تحدد أجر العامل على أساس وحدة زمنية غير الشهر أو على أساس آخر غير الزمن، وغير الانتاج فيجب أن يؤدى اليه أجره مرة كل أسبوع، على أنه يجوز أن يؤدى له أجره مرة كل أسبوعين أو كل شهر اذا وافق كتابة على ذلك.

ويجب الوفاء بالآجر فى أحد أيام العمل وذلك حتى لايحرم العامل من يوم راحته أذا ما اضطر الى الذهاب لقبض أجره فى غير أيام العمل بما يفوت عليه يوم راحته، أو جزءا منه.

فاذا خالف صاحب العمل هذه الاعتبارات فانه يعاقب بغرامة لاتقل عن خمسة جنيهات ولاتزيد على عشرة جنيهات وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة - وتضاعف العقوبة فى حالة العود (1).

٣١٩ - وعند انتهاء عقد العمل ينبغى النظر الى أسباب الانتهاء.

واذا انتهت خدمة العامل لآى سبب من الآسباب ماعدا استقالة العامل التزم صاحب العمل بأن يؤدى له أو لورثته "اذا كان سبب انتهاء الخدمة هو الوفاة" الآجر المستحق فورا ولو لم يكن موعد آداء هذا الآجر قد حل بعد.

اذا كان انتهاء الخدمة بسبب ترك العامل العمل من تلقاء نفسه - أى بالاستقالة. فيجب

---

١ - م١٧٠ من قانون العمل .

على صاحب العمل أداء هذا الآجر خلال سبعة أيام من تاريخ الترك (1).

مكان الوفاء بالآجر :

٣٢ - نصت المادة ٣٤/١ من القانون العمل على أنه يجب أداء الآجر فى مكان العمل (2).

وقد يقصد من هذا النص التيسير على العمال "لآن وفاء الآجر فى مكان آخر يحملهم مشقة، ونفقات وتضييع وقتاهم فى حاجة اليه" .

وحكم القانون فى هذا الشأن - يتضمن قاعدة آمرة لايجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامها . بمعنى أنه اذا تضمن العقد أو لائحة تنظيم العمل تحديد مكان آخر لوفاء الآجور كان هذا التحديد باطلا بطلانا مطلقا. ويجوز للعامل أن يطالب صاحب العمل بأن يفى له أجره فى مكان العمل.

ومع ذلك اذا كان الوفاء بالآجر فى غير مكان العمل أكثر فائدة للعامل فان الاتفاق على ذلك يقع صحيحا.

كما يجوز الوفاء فى مكان أخر غير مكان العمل اذا استحال الوفاء فى مكان العمل. فاذا كانت الاستحالة تجع الى فعل صاحب العمل فانه يلتزم بتحمل نفقات الانتقال الى مكان

---

١ - م٣٨ من قانون العمل والمقصود - كل ما يستحقه العامل - د. جمال الدين زكى - عقد العمل الفردى -ط٢ - ١٩٨٣ ص٧٥٧ -الحاشية رقم ١٣ .

٢ - نفس المعنى م٦٩٠ من القانون المدنى .

أخر لقبض الآجر (1).

ومخالفة أحكام مكان الوفاء تؤدى الى تعرض صاحب العمل للجزاء الجنائي.

أهلية استيفاء الآجر :

٣٢١ - أهلية استيفاء الآجر هى ذات أهلية ابرام عقد العمل -وبما أن للقاصر - كما أشرنا - أهلية ابرام عقد العمل الفردى يكون له أهلية استيفاء الآجر.

وعلى صاحب العمل أن يسلم الى الحدث نفسه أجره، أو مكافأته وغير ذلك مما يستحقه "م١٥٠ من قانون العمل" .

وتنطبق هذه القواعد على العمال الذين يخضعون لاحكام قانون العمل. أما العمال الذين لايخضعون لقانون العمل فتكون لهم أهلية استيفاء الآجر اذا كانوا أهلا لابرام عقد العمل الفردى حسب القواعد العامة (م ٦٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢) (2).

- والحكمة من براء ذمة صاحب العمل من الآجر اذا ما دفعه للحدث هو "تجنيب صاحب العمل صعوبة التثبيت من صفة الولى أو الوصى .

---

١ - فى هذا المعنى د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص٣٦٢ - وحكم بأن قيام احدى شركات الطيران يدفع أجور العمال فى مقر الشركة بالقاهرة وليس فى مكان العمل بالمطار لاستحالة ادخال النقود الى مكان العمل بسبب قيود الرقابة على النقد يعد صحيحا. تحكيم القاهرة ٢٦ مارس سنة ١٩٦٠ - مشار اليه عند د. حسام الدين الآهوانى المرجع السابق -مجموعة الهوارى رقم ٨٤ ص٨٧ .

٢ - انظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - بند ١٨٩ .

وتجنيب الحدث نفسه استيلاء الوصى على هذا الآجر دون الاتفاق عليه.

والحدث فى قانون العمل الجديد م.١٥ - هو كل من بلغ سن الثانية عشر وهو الحد الآدنى لسن الشغل - كما أشرنا -

اثبات الوفاء بالآجر :

٣٢٢ - تختلف قواعد اثبات الوفاء بالآجر بحسب ما اذا كان عقد العمل يخضع للتقنين المدنى وحده أم تنظمه قواعد قانون العمل.

فيما يتعلق بعقود العمل الخاضعة لقانون العمل -وضعت طريقة خاصة لاثبات الوفاء بالآجر - تضمنها نص م ٣٥ - بقولهم لاتبرأ دمة صاحب العمل من أجر العامل الا اذا وقع العامل بما يفيد استلام الآجر فى السجل المعد لذلك أو كشوف الآجر أو ايصال خاص معد لهذا الغرض على أن تشمل بيانات هذه المستندات مفرادات الآجر. فهذا النص قاطع على أن أى محرر يحمل توقيع العامل انما يكفى لاثبات الوفاء بالآجر والمشروع يتطلب اثبات الوفاء بالاجر كتابة دائما.

وفيما يتعلق بعقود العمل التى تخضع لاحكام القانون المدنى فيخضع الوفاء بالآجر للقواعد العامة التى تقضى بوجوب اثباته بالكتابة أو بما يقوم مقام الكتابة اذا كان الآجر المتفق عليه يزيد على عشرين جنيها.

٣٢٣ - والخلاصة : أنه فى عقود العمل الخاضعة لقانون العمل استبعد المشرع شهادة الشهود والقرائن من الآدلة التى يجوز اثبات الوفاء بالآجر عن طريقها. بعكس عقود العمل المستثناه من الخضوع لقانون العمل فاثبات الوفاء بأجور هؤلاء يخضع للقواعد

العامة فى قانون الاثبات.

وعبء اثبات الوفاء بالآجر يقع على عاتق صاحب العمل، وذلك، تطبيقا للقواعد العامة (م١ من قانون الاثبات) .

تقادم الحق فى الآجر :

٣٢٤ - الواقع أن قانون العمل لم يتضمن أحكاما خاصة بتقادم الحق فى الآجر. لذلك يخضع تقادم الآجر لقواعد التقنين المدنى فى كل احوال. أى فيما يتعلق بالعقود التى تخضع لقانون العمل أو تلك التى ينطبق عليها القانون المدنى.

ونصوص القانون المدنى بشأن تقادم الحق فى الآجر يشوبها الغموض وعدم الدقة.

فقد ورد فى نص م ١/١٧٥ أنه يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقربه المدين والحقوق الدورية المتجددة كالجرة المبانى، والآراضى الزراعية والايرادات المرتبة، والمهايا والآجور والمعاشات وهذه الآمثلة وردت فى نص المادة المذكورة وكلمة المهايا traitements انما تنطبق على ما يتقاضاه المستخدم بينما كلمة الآجور Solaries تنطبق على كافة العمال.

ونصت م٣٧٨ ب على أنه "تتقادم بسنة واحدة العمال والخدم، والآجزاء من أجور يومية وغير يومية ومن ثم ما قاموا به من توريدات" .

وهكذا - حسب نصوص القانون. فان تقادم الآجر يخضع لنوعين مختلفين من الآحكام : تقادم حولى، وتقادم خمسى.

٣٢٥ - وازاء هذا التعارض يتعين على الفقه رفع التناقض بين النصوص.

فذهب رأى أن التقادم الخمسى المنصوص عليه فى م ١/١٧٥ لاينطبق الا على أجور المستخدمين Les employes التى يتقاضونها عادة شهريا ويكون نطاق التقادم الحولى المنصوص عليه فى م/١٧٨ب هو أجور العمال بالمعنى الضيق للمصطلح أى هؤلاء الذين يقدر عادة أجورهم باليوم، ولو كانت تدفع لهم أسبوعيا (١).

وهذا الرأى لايستند الى أساس من القانون ورفضته محكمة النقض المصرية. وذلك للأسباب الآتية :

أولا - أنه لايوجد فى نص م /٣٧٥أ من القانون المدنى ما يوجب قصر حكمها على طائفة المستخدمين. بل أن المادة تكلمت عن المهايا، والآجور .. واذا كانت المهايا هى ما يتقاضاه المستخدم فان الآجر هو مايتقاضاه العامل. ويكون حكم المادة شاملا أجور العاملين سواء كانوا من العمال أو الموظفين أو المستخدمين .

ثانيا - ثم أن القول بقصر أحكام التقادم الخمس على أجور المستخدمين يخالف ما قررته محكمة النقض المصرية. ففى حكم لها عام ١٩٧٧ رأت المحكمة أن مصطلح " المهايا والآجور" الوارد فى نص /٣٧٥أ قد ورد بصيغة عامة بحيث تشمل أجور العاملين سواء كانوا من العمال أو الموظفين أو المستخدمين" .

---

١ - د. عبد الرازق السنهورى - الوسيط - جـ٣ - بند ٦٠٠ وانظر أيضا لنفس المؤلف - الوجيز فى نظرية الالتزام ط١٩٦٦ بند ١٣٣٦ - الذى أورد فيه نفس الرأى .

وبالتالى فان قصره على الآخيرين وحدهم "تخصيص لعموم النص بغير مخصص" (١).

٣٣٦ - لكل ذلك. ذهب رأى آخر نؤيده أن اجور العمال تخضع فى آن واحد للتقادم الخمسى الوارد فى م ١/٣٧ ، وللتقادم الحولى المنصوص عليه فى م/٣٧٨ب من التقين المدنى. ذلك أن شروط التمسك بالتقادم الخمسى تختلف عن شروط التمسك بالتقادم الحولى. كما يختلف كلاهما فى الاساس الذى يستند عليه .

فالتقادم الحولى. يقوم على أساس قرينة الوفاء بالآجر. وذلك أن العادة قد جرت على أن يستوفى العمال أجورهم فورا استحقاقها فاذا أمهل العمال صاحب العمل. فذلك لايتصور أن يكون لآكثر من عام - فقرينة الوفاء تسقط اذا ثبت أن هؤلاء العمال لم يتقاضوا أجورهم كأن أقر صاحب العمل بذلك صراحة أو ضمنا (٢).

ويجب على من يتمسك بالتقادم الحولى أن يخلف اليمين على أنه أدى الدين فعلا والا سقطت قرينة الوفاء، وظل مشمولا بالدين. ذلك أن "الاثر المبرىء للتقادم الحولى - نظرا لقيامه على قرينة الوفاء معلق على أن يحلف صاحب العمل اليمين على أنه أدى الدين فعلا" (٣).

---

١ - نقض ٩ فبراير ١٩٧٧ ، مجموعة أحكام النقض س٢٨ ص٤٧٨ مشار اليه عند د. جمال الدين زكى ص٧٧٨ .

٢ - ويعتبر اقرارا ضمنيا انكار صاحب العمل لوجود الدين. أو منازعته فى قدرة أو بادعائه أعطاء العامل ميزات أخرى بدلا من الآجر - انظر الآحكام المشار اليها عند د. جمال الدين زكى المرجع السابق - ص٧٧٩ -الحاشية .

٣ - العبارة منقولة حرفيا عن الدكتور جمال الدين زكى - عقد العمل الفردى - ط٢ - ١٩٨٢ ص٧٧٨ - السطر الثالث ...

أما التقادم الخمسى الذى يخضع له الآجر باعتباره دينا دوريا متجددا فلا يقوم على قرينة الوفاء. وانما يقوم على الرغبة فى تجنيب المدين عبء تراكم الديوان عليه وكمفاجاء تعليقا على ذلك - فى المذكرة التفسيرية أنه "لو اجبر على الوفاء بما تراكم من هذه الديون بعد انقضاء خمس سنوات من ترايخ استحقاقه لآفضى ذلك الى تكليف بما يجاوز السعة" (١).

لذلك يجوز لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم الخمس ولو أقر بعدم فائه بالآجر عكس التقادم الحولى.

ويترتب على انطباق احكام التقادم الخمس والحولى على الآجور أنه اذا انقضت مدة سنة تاريخ استحقاق الآجر - يجوز لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم الحولى - على افتراض توافر شروطه.

فاذا أقر صاحب العمل صراحة - أو ضمنا بعدم الوفاء - لايجوز له التمسك بالتقادم الحولى.

فاذا انقضت خمس سنوات من تاريخ استحقاق الآجر -كان لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم الخمسى. فقد سبق أن بينا - أنه يجوز لمدين التمسك بالتقادم الخمسى حتى لو أقر بعدم الوفاء بالدين.

ويقصد بالآجر الذى يخضع للتقادم الخمسى، والحولى على السواء جميع مايتقاضاه العامل لقاء عمله فيشمل الآجر الآساسى للعامل وكل ملحقاته التى تعتبر جزءا منه

---

١ - مجموعة الآعمال التحضرية جـ٣ - ص٣٠٥ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٧٨٠ - الحاشية رقم٣٨ .

- مثل البدلات، وعلاوة غلاء المعيشة والعلاوة الاجتماعية.

وينطبق على هذا التقادم أو ذاك فى حساب مدته، وفى أسباب وقفه، أو انقطاعه، وفى شروط التمسك به. المبادىء العامة فى التقادم المسقط الوارد التقين المدنى.

٣٢٧ - على أنه طبقا لنص م ٣/٣٧٨ مدنى . فان ثمن ما يقدمه العامل من مواد ثاموية لآداء عمله. طبقا لعقد العمل تخضع للتقادم الحولى وحده. كذلك المبالغ غير الدورية أو غير المتجددة التى يستحقها العامل مقابل عمله -مثال ذلك الآجور التى يستحقها عن العمل العرضى . أو المؤقت.

بقى أن نشير : أن الاعتبارات التى يتأسس عليها التقادم الحولى وهى قرينة الوفاء انما تستند الى مبرارات تاريخية، واجتماعية عفيا عليها الزمن.

فقد قامت لانتشار الآمية بين العمال - وعدم الثقة فى أمانتهم - وانتهت هذه الاعتبارات فى الوقت الحاضر.

ثم أن اليمين التى تعزز قرينة الوفاء لم يعد لها فى النفوس نفس الآثر. فضلا لقيامها على أن "كلمة السيد فى شأن الآجر هى كلمة فاصلة" .

لهذا فان المشرع فى فرنسا نص على الغاء التقادم الحولى فيما يتعلق بدين الآجور وذلك بالقانون الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٧١ .

وينادى البعض فى مصر - بتتبع أثر المشرع الفرنسى وذلك ليظل "تقادم الآجر خاضعا

للمادة ١/٣٧٥ من القانون المدنى وحدها (١).

الفرع الثانى

الحماية القانونية للأجر

٣٢٨ - الواقع أن للأجر طابعا حيويا - أو طابعا غذائيا Caractere alimentaire على حد تعبير الفقة الفرنسى . فهو مصدر الدخل الأساسى للعامل - والذى يعتمد عليه اعتمادا كليا فى معيشته. وهذا الطابع الحيوى للأجر ترتب عليه انفراده بنظام قانونى يكفل حصول العامل عليه كاملا. وجعله دينا ممتازا.

وسوف نتكلم فيما يلى عن وجوب دفع الأجر كاملا للعامل ثم عن امتياز الأجر.

أولا - وجوب دفع الأجر كاملا :

٣٢٩ - ولتحقيق ذلك وحماية للعامل من دائنيه فان المشرع قد حرم الحجز على الأجر أو النزول عنه الا فى حدود ضيقة م٤١ - عمل كما منع المشرع القاصة Compensation بين الآجر، ودين على العاجل الا فى حدود ضيقة - م٤٠ من قانون العمل .

---

١ - رأى للدكتور جمال الدين زكى - المرجع السابق -ص٧٨٣ - ونحن نؤيد هذه الوجهة من النظر - لازالة التعارض، بين نص م ١/٣٧٥ ، ونص م ١٧٨/ب من جهة -ومن جهة أخرى نظرا لآنهيار الاعتبارات الاجتماعية، والتاريخية التى يتأسس عليها نص م/١٧٨ ب عندنا .

ونزيد الأمر أيضاحا فيما يلي :

١ - تحديد القدر الجائز الحجز عليه من أجر العامل :

٣٣٠ - اذا كان الدين المطلوب الحجز من أجله دين نفقة أو دين مستحق على العامل فى مقابل ماتم توريده له، ولمن يعوله من مأكل، وملبس جاز الحجز على ربع أجر العامل أيا كان مقدار هذا الآجر.

فاذا لم يكف هذا القدر للوفاء بهذه الديون -يكون استيفاء دين النفقة أولا ويليه دين الآكل -والملبس.

فاذا مان الدين المطلوب الحجز عليه غير ذلك يكون الحجز محددا بربع ما يزيد عن التسعة جنيهات الآولى شهريا - أو الثلاثين قرشا الآولى يوميا بحيث لايجوز الحجز على أى جزء من هذا الحد الآدنى.

فاذا تجاوز أجر العامل هذه المبالغ يجوز لحجز على الزيادة بقدر الربع فقط.

٢ - تحديد قدر الآجر الذى يجوز المقاصة بينه وبين حقوق صاحب العمل :

٣٣١ - ويتوقف هذا القرار على طبيعة حقوق صاحب العمل لدى العامل - فاذا كانت قرضا اقرضه صاحب العمل للعامل -أو كان أجرا دفع مقدما للعامل فان المقاصة لاتقع الا فى حدود ١٠٪ من أجر العامل وفاء لما يكون قد أقرضه من مال. م٤٠ من قانون العمل .

فاذا كان حق صاحب العمل مصدرة الفعل غير المشروع كاهمال العامل الذى ترتب عليه

تلف الالات وأدوات العمل. فان صاحب العمل يستحق عن ذلك تعويضا. وفى هذه الحالة يجوز توقيع المقاصة بين قيمة التعويضات المستحقة عن ذلك، وبين أجر العامل فى حدود أجر خمسة أيام شهريا . (م ٢/٦٨ من قانون العمل) .

وطبقا للمبادىء العامة فان التعويض عن خطأ يقدر بالتراضى أو التقاضى. وقد أجاز القانون استثناء لصاحب العمل قبل تقدير قيمة التعويض أن يقتطع من أجر العامل فى حدود خمسة أيام شهريا بعد اجراء التحقيق، وثبوت مسئولية العامل واخطاره بالقرار الذى اتخذه ضده.

فاذا سكت العامل. فان السكوت يفيد الرضاء عن التعويض ويجوز للعامل أن يتظلم من تقدير صاحب العمل أمام "اللجنة الاستشارية المشتركة" فى المشروع الذى يستخدم على الآقل خمسين عاملا (م٧٧ عمل) أو امام اللجنة الثلاثية التى تختص بابداء الرأى فى فصل العامل لخطأ نسب اليه - فى الحالات الآخرى .

والقرار الصادر من هذه اللجان يكون قابلا للطعن فيه امام المحكمة الجزائية التى يقع فى دائرتها محلل العمل خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره - لكل من طرفى المنازعة.

٣٣٣ - وتابعت الفقرة الثانية من المادة ٣٦٣ من قانون العمل أنه - اذا لم يقض لصاحب العمل بالمبلغ الذى قدره للاتلاف، أو قضى له بأقل منه، وجب عليه رد ما اقتطع دون وجه حق خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الحكم. أو من تاريخ قبوله قرار اللجنة.

ولايجوز استيفاء التعويض بهذه الطريقة الا اذا لم يجاوز مجموع أجره شهرين.

فاذا تجاوز ذلك فلا يجوز لصاحب العمل الا اللجوء الى القواعد العامة - أى الحصول على حكم بالزام العامل بالتعويض.

فاذا كان حق صاحب العمل فى مواجهة العامل، ليس قرضا، ولا أجر مدفع مقدما، ولا أضرار سببها العامل، ويستحق عنها صاحب العمل تعويضا فان المقاصة تقع فى حدود القدر الجائز الحجز عليه من أجر العامل، وفقا للقواعد العامة الواردة فى نص م٣٦٤ من القانون المدنى (١).

ثانيا - امتياز الآجر :

٣٣٣ - نصت م٥ من قانون العمل على أن يكون للمبالغ المستحقة للعامل أو لمن يستحقون عنه بمقتضى أحكام القانون امتياز على جميع أموال المدين من منقول أو عقار ، وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانة العامة، ومصروفات الحفظ والترميم" .

يتقرر اذن للعامل امتيا يخوله استيفاء حقوقه قبل صاحب العمل بالآولوية على الدائنين العاديين - وعلى الدائنين الممتازين التالين له فى المرتبة.

ويقوم هذا الامتياز على دوافع انسانية واجتماعية فالآجر هو مورد الرزق الوحيد للعامل الذى يفرض توفير الآولوية له فى استيفائه فضلا عن أن علاقة التبعية -خاصة فى المنشأت الصغيرة - تبعث فى نفس العامل الحرج فى الالحاح على المطالبة بحقه فى الآجر.

وامتياز العامل يقع على جميع أموال الامل "الدائن" - اذ يشمل الآجر أيا كان شكله أو

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٥٠٢ .

قدره، أو طريقة تحديده (١).

ويشمل ملحقات الآجر التى تعد جزءا لايتجزأ منه كما يشمل التعويض فى مهلة الآخطار أو عن فصل العامل التعسفى كما يحيط بمكافأة نهاية الخدمة حال وجوبها.

وبحسب نص م/١١٤١أ من القانون المدنى فان الامتياز لايضمن سوى أجر العامل فى "الستة أشهر الآخيرة -والمقصود بذلك "الستة أشهر السابقة على الحكم لشهر الاعسار - أو على بيع أموال المدين بالمزاد العلنى (٢) وذلك بعكس قانون العمل الذى يقرر للعامل امتياز على جميع المبالغ التى يستحقها العامل وفقا لآحكامه ولايقتصر على ما يستحقه منه عن الستة أشهر الآخيرة.

٣٣٤ - الخلاصة : أن محل الامتياز هو جميع أموال المدين "صاحب العمل" وان الحق الممتاز هو أجر العامل وملحقات الآجر التى تعد جزاء منه.

وهذا الامتياز يقع فى المرتبة الرابعة بين حقوق الامتياز بعد امتياز المصروفات القضائية، والمبالغ المستحقة للخزانة العامة.

والمصروفات التى انفقت فى حفظ المنقول، وترميمه

وهذا الامتياز مقرر لجميع العاملين الخاضعين لقانون العمل ولاينطبق على الطوائف المستثناه من قانون العمل. فهؤلاء ينطبق بشأنهم أحكام الامتياز الواردة فى نص م١١٤١ من القانون المدنى والتى جعلت امتيازهم -كما أشنا - أضيق - حيث يقتصر على

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٧٦٩ .

٢ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٧٧١ .

الآجور المستحقة عن الستة أشهر الآخيرة بينما أضفى المشرع فى قانون العمل - حماية أوسع للعمال الخاضعين له.

فهو يشمل أجر العامل عموما - ولايقتصر على الستة أشهر الآخيرة منه - ويشمل مكافأة نهاية الخدمة حال استحقاقها - والتعويض عن مهلة الآخطار - أو عن الفصل التعسفى والمبالغ الناشئة عن عقد العمل، عن الاخلالبالالتزامات الجوهرية فى العقد. ويرتبط بامتياز الآجر مسألة أخرى هى حق عمال المقاول من الباطن وعمال المقاول الآصلى تقاضى الآجر مباشرة من كل من المقاول الآصلى والمقاول الباطن. وذلك خروجا على المبدأ العام أنه لايجوز للدائن مطالبة مدينى الا عن طريق الدعوى غير المباشرة (١).

فالعمال فى سبيل اقتضاء حقوقهم قبل المقاول يكون لهم مطالبة رب العمل - بالدعوى المباشرة - بما ينشأ فى ذمته لمصلحة المقاول - من عقد المقاولة - الذى لم يكونوا طرفا فيه - فى حدود ما يكون مدينا به لهذا الآخير. ويتقرر لعمال المقاول من الباطن - نفس الدعوى. فى ذات الحدود. ضد المقاول الآصلى وضد رب العمل (٢).

٣٣٥ - وقد خرج المشرع عن القواعد العامة رعاية لمصالح العمال - فقرر لعاملى المقاول من الباطن مطالبة رب العمل مباشرة بديون المقاول من الباطن وهم يطالبون رب العمل بالدعوى المباشرة L'action directe أى بصفتهم الشخصية، وليس نيابة عن مدينهم المقاول. كما هو الحال فى الدعوى غير المباشرة.

---

١ - انظر م٢٣٥ مدنى وما بعدها .

٢ - م ٦٦٢ مدنى. وانظر د. عبد الرزاق السنهورى -الوسيط جـ٧ - المجلد الآول - بند ١٣٢ - وفى الفقه الفرنسى

G.h.comerlynck et GLyon - Caen Opcit.n ٣١١ et S .

فلا يشترط لرفع هذه الدعوى أن يكون العمال قد طالبوا مدينهم قبل مباشرة الدعوى على رب العمل.

وتثبت هذه الدعوى أيضا لعمال المقاول من الباطن على رب العمل "أى مدين الدين" وفى مواجهة رب العمل.

وهذه الدعوى المباشرة المقررة لعمال المقاول الأصلى، وعمال المقاول من الباطن تفرق فى مزاياها الدعوى غير المباشرة التى يترتب عليها تزاحم سائر الدائنين ممن نهض منهم لمباشرة الدعوى، ومن قصر أو أهمل - ولايستقل الدائن رافع الدعوى وحده بنتيجتها.

واذا كانت الدعوى المباشرة تجنب العمال - حال اعسار المدين "المقاول الأصلى - أو المقاول من الباطن" مزاحمة دائنة. فانها لاتقيهم خطر حوالة مدينهم لحقه، وتكون الحوالة نافذة عليهم. وتلافيا لذلك أضاف المشروع أولوية لعمال المقاول يتقرر لهم بمقتضاها امتيازا على المبالغ التى تكون مستحقة للمقاول فى ذمة رب العمل" (م ٢/٦٦٢ مدنى).

ويقع هذا الامتياز على المبالغ المستحقة فى ذمة رب العمل وقت توقيع الحجز تحت يده ولايشترط لوجود الامتياز أن يوقع هذا الحجز وبمقتضى هذا الامتياز يتقدم عمال المقاول فى استيفاء حوقهم من هذه المبالغ على سائر دائنى رب العمل العاديين فلا يتزاحمون معهم (١).

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٤٩٦ .. وقد فسر حضرته الفقرة الثالثة من م٦٦٢ مدنى عل أنها تخول العمال سلطة تتبع الحق الذى يرد عليه حقهم فى أى يديكون بحيث لايحتج عليهم بحوالة هذا الحق، ولو تمت قبل توقيع الحجز تحت يدرب العمل .

وانظر د. عبد الرزاق السنهورى - الوسيط جـ٢ - بند ٥٥٨ .

٣٣٦ - وما تقرره م ٢/٦٦٢ مدنى من دعوى مباشرة، وحق امتياز لعمال المقاول الآصلى أو المقاول من الباطن. لايترتب لهؤلاء العمال حقوقا الا وقت رفع الدعوى، أو وقت توقيع الحجز بمعنى أنه اذا انقضى دين رب العمل، أو المقاول بأحد أسباب الانقضاء - الوفاء المقاصة مثلا. قبل هذا الوقت. اقضى تبعا له الحق فى الدعوى. اذ تصبح عندئذ بلا محل يقع عليه (١).

ونطاق الدعوى المباشرة، وحق الامتياز الذى قررته م٦٦٢ مدنى فيحدد بالمبالغ المستحقة لعمال المقاول بسبب قيامه بالعمل موضوع المقاولة المبرمة بين المقاول ورب العمل بمقتضى عقد المقاولة. وفى حدود الحقوق التى نشأت للعمال نتيجة قيامهما بالعمل تنفيذا لهذا العقد فهى لاتشمل ما يكون المقاول الآصلى أو المقاول من الباطن مدينا به لهم بسبب آخر مستقل عن عقد المقاولة (٢).

المبحث الثانى : التقيد بالتنظيم القانونى لوقت العمل (٣).

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ٧٧٥ .

٢ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق د. لبيب شنب المرجع السابق ص٤٩٧ - د. اسماعيل غانم - المرجع السابق - بند ٣٥٨ .

٣ - انظر ما يلى : د. جمال الدين زكى، قانون العمل -ط٣ - ١٩٨٣ - ص٤٥٢ - بند ٣٢٣ - وبعده. د. حسام الدين الآهوانى - شرح قانون العمل - ١٩٩١ - ص٤٩٤ وما بعدها د. لبيب شنب. شرح قانون العمل ط٤ ١٩٨٣- - ص ٣٢٠ -وما بعدها -د. أحمد شوقى المليجى - الوسيط فى التشريعات الاجتماعية - ١٩٨٤ - ص٣٦٨ ، وما بعدها - د. همام محمد محمود - قانون العمل -عقد العمل الفردى -ص٣٤٦ وما بعدها وفى الفقه الفرنسى - انظر ما يلى :
G.h. Cameerlynck، et G.Lyon Caen، droit de travoil on zieme ed .١٩٨٣ - Dalloz - Plus

تقسيم :

٣٣٧ - على صاحب العمل أن يتقيد بالتنظيم القانونى لوقت العمل. واذا كانت القاعدة أن للمتعاقدين حرية تحديد الوقت الذى يزاول فيه العامل عمله، واذا لم يتضمن العقد تنظيم وقت العمل كان لصاحب العمل بما له من سلطة ادارية وتنظيمية تحديد وقت العمل وفق ما تقتضيه مصلحة العمل. الا أن المشرع قد تدخل بنصوص آمره لتنظيم وقت العمل، وعلى صاحب العمل أن يقيد بها، وجاء تدخل المشرع استجابة لطالب العمال منذ زمن بعيد لحماية صحتهم، والحصول على قسط من الراحة لتجديد نشاطهم.

- الا أن الخطة التى اتبعها المشرع وهو بصدد تنظيم وقت العمل لم تأت متناسقة بل وردت متفرقة. فالقواعد الخاصة بالآجازات عموما وردت فى الباب الثالث - و الخاص بعلاقات العمل الفردية- بينما وردت القواعد الخاصة بوقت العمل اليومى أو الآسبوعى فى الباب السادس.

كما أن المشرع قد استثنى من الخضوع لقواعد التنظيم القانونى لوقت العمل بعض الفئات، وبعض الحالات .

= mise.aJoir، ١٩٨٩ p٣٩٥ et S

وانظر فى تحسين شروط العمل فى شركات رينو لصناعة السيارات فى فرنسا وشركات استرا فى السويد مقال منشور فى جريدة لومونه فى ١١ مايو ١٩٧٦ - ص٣٠ -وانظر ايضا نفس الجريدة فى ٩ ديسمبر ١٩٧٥ - ص٢٤ -وانظر تقرير لجنة التطوير الاجتماعى والاقتصادى للمشروع C.O.D.E.S.E.* تحت رعاية المجلس القومى لرجال الآعمال الفرنسى C.N.P.F. والمنشور فى La ISONS. soc. ٢٥ sep. ١٩٨٠ .

٣٣٨ - **وسوف نعرض لهذه النقاط على النحو التالي :-**

المطلب الأول

القواعد الرئيسية التى تنظم وقت العمل اليومى والآسبوعى

٣٣٩ - وضع المشرع عدة قواعد لوقت العمل اليومى والآسبوعى وهى :

١ - وضع حد أقصى لساعات العمل .

٢ - فترات الراحة .

٣ - وضع حد أقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل .

٤ - حصول العامل على راحة اسبوعية.

كما نص المشرع على مجموعة من الاستثناءات على هذه القواعد وندرس هذه الاحكام فى "الفرع الآول" والاستثناءات عليها فى "الفرع الثانى" .

الفرع الأول
أحكام تنظيم العمل

أولا : الحد الآقصى لساعات العمل

٣٤٠ - المبدأ المقرر فى هذا الشأن أنه لايجوز تشغيل العامل تشغيلا فعليا أكثر من ثمان ساعات فى اليوم الواحد - أو ٤٨ ساعة فى الآسبوع لاتدخل فيها الفترات المخصصة لتناول الطعام والراحة - م١٣٣ من قانون العمل .

ونستخلص من هذا اذن أن صاحب العمل يتقيد بعدد ساعات بالنظر الى اليوم الواحد

- وعدد ساعات بالنظر الى الآسبوع فهو قيد ذو شقين (1). فلا يجوز تشغيل العامل لمدة تسع ساعات فى اليوم - لمدة خمسة أيام حتى ولو كان العمل لمدة ٣ ساعات فى اليوم السادس.

ولايدخل ضمن ساعات الحد الآقصى الفترات المخصصة لتناول الطعام أو الراحة. أو فترات وصول العامل الى مكان العمل أو أرتداء ملابس العمل - أو الوقت اللازم لاستلام أدوات العمل.

العبرة اذن فى تحديد ساعات العمل - هو العمل الفعلى - على أنه يجوز لصاحب العمل أن ينزل بالحد الآقصى لساعات العمل وذلك بما له من سلطة ادارية، وتنظيمية.

كما أجاز القانون لوزير القوى العاملة، والتدريب أن يخفض ساعات العمل الى سبع ساعات فى اليوم لبعض فئات العمال أو فى بعض الصناعات أو الآعمال.

٣٤١ - وقد أشارت م١٣٣ من قانون العمل وهى بصدد تحديد الحد الآقصى لساعات العمل أن حكمها لايخل بأحكام القانون ١٣٣ لسنة ١٩٦١ - فى شأن تنظيم وتشغيل العمال فى المنشآت الصناعية.

وهذا القانون يجيز تخفيض الحد الآقصى لساعات العمل الى ٤٢ ساعة فى الآسبوع وذلك بالنسبة للمنشآت الصناعية التى يحددها وزير الصناعة.

وقد صدر فعلا قرار وزير الصناعة رقم ٣٤٧ - ١٩٧٢ بتحديد هذه المنشآت الصناعية

---

١ - د. حسام الدين الآهوانى. المرجع السابق. ص٤٩٦ بند ٥١٠ - عكس ذلك د. لبيب شنب. المرجع السابق ص٢٣٤ .

بأنها جميع المنشآت الصناعية بالقطاع الخاص الخاضعة للقانون رقم ١٩٥٨/٢١ بشأن تنظيم الصناعة وتشجيعها وهى المنشآت التى تمارس نشاطها فى وفروع الصناعات المحددة بجدول معين، والتى تجاوز التكاليف الكلية لاقامتها ثمانية آلاف جنيه ويشمل هذا الجدول فى الواقع غالبية فروع الصناعة فى مصر (١).

ويرى البعض أن هذا القرار قد أجاز تحديد ساعات العمل فى تلك المنشآت بسبع ساعات فى اليوم أو باثنين وأربعين ساعة فى الآسبوع بما يفيد أنه يجوز تشغيل عمال تلك المنشآت فى بعض الآيام أكثر من سبع ساعات، بشرط ألا يتجاوز مجموع الساعات التى يشتغلونها فى الآسبوع ٤٢ ساعة (٢) على ألا يتجاوز ما يشتغلونه فى اليوم الواحد ثمانية ساعات حسب القواعد العامة.

وقد نصت م١٤٦ من قانون العمل على أن الحد الآقصى لساعات العمل بالنسبة للحدث ٦ ساعات فى اليوم. والمقصود بالحدث فى هذا النص كل من لم يبلغ السابعة عشرة من العمر.

ثانيا - فترات الراحة :

٣٤٢ - يجب أن يتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لاتقل فى مجموعها عن ساعة، ويراعى فى تحديد هذه الفترة الا يشتغل العامل الذى يبلغ سن ١٧ سنة عن خمس ساعات متصلة.

وفترات الراحة يجب أن تتخلل ساعات العمل الفعلية فلا يجوز منحها كلها أو بعضها

---

١ - انظر ذلك د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٣٢٤ .
٢ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - نفس الموضوع .

بعد انتهاء العمل.

وقد أشرنا آنفا أن فترات الراحة المخصصة لتناول الطعام والراحة لاتدخل فى حساب ساعات العمل الفعلية.

ويجوز لوزير القوى العاملة أن يحدد بقرار منه الحالات أو الأعمال التى يتحتم فيها لأسباب فنية أو لظروف التشغيل استمرار العمل فيها دون فترة راحة (م ٢/١٣٤ من قانون العمل) .

٣٤٣ - ويستثنى من هذا الحكم - العمال الآحداث - فلا يجوز تشغيلهم بأى حال دون منحهم فترات راحة. وقد راعى المشرع فى ذلك أن مجهود العامل الحدث وقدرته على تحمل أداء العمل لفترة طويلة لاتتساوى مع العامل العادى فاستثنى هؤلاء من نص م٢/١٣٤ .

كما نص القانون على أنه لايجوز تشغيل الحدث أكثر من أربع ساعات متصلة.

وطبقا للمادة ١٥٥ فانه يتقرر للعاملة التى ترضع فى خلال الثمانية عشر شهرا التالية لتاريخ الوضع الحق فى فترات راحة يوميا لاتقل كل منها عن نصف ساعة وذلك لارضاع طفلها وذلك فضلا عن مدة الراحة المقررة لجميع العمال.

وتحسب فترات الراحة من ساعات العمل الفعلية. ولايترتب عليهما أى تخفيض فى الآجر.

ويلاحظ أن هاتين الفترتين أعطيتا للعاملة بغرض أوضاع طفلها فاذا انتهت الرضاعة لسبب أو لاخر فلا محل لهذه الراحة.

ثالثا - الحد الأقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل :

٣٤٤ - اذا كان الحد الأقصى لساعات العمل يقصد به أساسا حماية صحة وسلامة العامل. فان وضع حد أقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل يحقق نفس الغرض .

وقد نصت م١٣٥ على أنه يجب تنظيم ساعات العمل، وفترات الراحة بحيث لاتتجاوز الفترة بين بداية ساعات العمل، ونهايتها أكثر من احدى عشر ساعة فى اليوم الواحد - وتحتسب فترة الراحة من ساعات التواجد اذا كان العمل أثناءها فى مكان العمل.

فلا يجوز اذن أن يعهد للعامل بعمل متقطع من شأنه أن يبقيه فى مكان العمل أكثر من احدى عشرة ساعة يوميا.

فاذا حدد صاحب العمل الساعة التاسعة صباحا موعد البداية العمل. فيجب الايبقى العامل فى مكان العمل بعد الثامنة مساء اذا كان يمضى فترات الراحة فى مكان العمل - وبعد التاسعة مساءا اذا كان يغادر مكان العمل خلال فترات الراحة.

فاحتساب فترات الراحة ضمن المدة القصوى لابقاء العامل فى مكان العمل شرطه أن يمضى العامل هذه الفترات فى مكان العمل.

فاذا كان يغادر مكان العمل للراحة فان المدة لاتحتسب ضمن مدة الابقاء.

ويستثنى من هذا الحكم العمال المشتغلون فى أعمال متقطعة بطبيعتها - والتى يصدر بها

قرار من وزير القوى العاملة - بشرط الا تزيد عن اثنتى عشرة ساعة فى اليوم (١).

تحديد موعد بدء العمل، ونهايته :

٣٤٥ - الأصل أن لصاحب العمل حرية تحديد بدء العمل ونهايته -فى أية ساعة من ساعات اليوم - فى النهار أو الليل -واذا حدد صاحب العمل الساعة الثامنة صباحا مثلا موعدا لبدء العمل. فيجوز له العدول عن ذلك تحقيقا لمصلحة العمل - وارجاء موعد أداء العمل الساعة العاشرة صباحا مثلا - وله أن يغير هذا التحديد -ويحدد للعمل مواعيد ليلية.

ومع ذلك فان حرية صاحب العمل فى تحديد ساعات العمل تقيد بالنسبة للنساء والآحداث بالقيود الاتية :

أولا - بالنسبة للآحداث. لايجو تشغيل الحدث فيما بين الساعة السابعة مساء، والسادسة صباحا - م ٢/١٤٦ (٢).

ثانيا - لايجوز تشغيل النساء فى الفترة ما بين الساعة الثامنة مساء والسابعة صباحا (م١٥٢) (٣).

---

١ - انظر فى ذلك القرار الوزارى رقم ١٩٨٢/٣٢ -الجريدة الرسمية ٣٦ - ملحق ١٣ فبراير ١٩٨٣ - ومن ذلك أعمال نقل الركاب، والبضائع ومحال بيع الخضر والفاكهة والآسماك.. ألخ .

٢ - ولا يسرى هذا القيد على عمال الفلاحة البحتة - م١٤٩ .

٣ - ولايسرى هذا القيد على العاملات فى الفلاحة البحتة م١٥٩ .

- كما حظر القانون على صاحب العمل تحديد مواعيد العمل ليلا وذلك بالنسبة للمنشآت التى تصدر قرارات بتحديد مواعيد اغلاق ليلى لها (م١٣٦) .

وتنص م١٣٦ أيضا على أنه يجب اغلاق المنشآت يوما كاملا فى الآسبوع وهذا قيد يرد على حرية صاحب العمل فى تحديد مواعيد العمل بحيث لايكون له أن يشغل المنشأة طوال أيام الآسبوع .

ويلتزم صاحب العمل وفقا للمادة ١٤١ بأن يضع على الآبواب الرئيسية التى يستعملها العمال فى الدخول، وكذلك فى مكان ظاهر بالمنشأةجدولا ببيان يوم الاغلاق الآسبوعى.

ومع ذلك فقد رخص القانون لوزير القوى العاملة بقرار منه استثناء الجهات، والمناطق ، والمحال من وجوب الآغلاق الآسبوعى فيجوز لآصحاب هذه المنشآت الاستمرار فى العمل طول أيام الآسبوع .

ولم يحدد المشرع يوما معينا للاغلاق الآسبوعى -والآصل أن يستقل صاحب العمل بتحديد هذا اليوم - وخول القانون لوزير القوى العاملة تحديد يوم الاغلاق الآسبوعى فاذا تم هذا التحديد تقيد صاحب العمل به ووجب عليه اغلاق المنشأة فى ذلك اليوم.

وقد ورد فى نص م١٣٦ أنه يجب أغلاق المنشآت يوما كاملا فى الآسبوع - وقد يثور التساؤل. ! عن الحكمة فى عبارة اغلاق المنشآت. ولماذا ينص المشروع على جعل الراحة يوما فى الآسبوع.

والواقع أن غلق المنشأة أفضل من جعل الراحة يوما فى الآسبوع، فاغلاق المنشآت يسهل الرقابة على تنفيذه -وخاصة فى المنشآت الصغيرة.

وبالتالى ينبغى اغلاق المنشأة يوما فى الأسبوع بصورة تكفل حصول جميع العمال على يوم راحة، ولايكفى أن يوزع العمل على أيام الأسبوع بحيث يحصل كل عامل على يوم راحة كل على حده (1).

رابعا - وجوب حصول العامل على راحة أسبوعية :

٣٤٦ - تقرر م١٣٧ أنه يجب على المنشآت التى يسرى عليها حكم الغلق الأسبوعى أن تنظم العمل بها بحيث يحصل كل عامل على راحة أسبوعية لاتقل عن ٢٤ ساعة متصلة بعد ستة أيام متصلة على الأكثر.

وعلى ذلك فاذا كانت المنشأة خاضعة لمبدأ وجوب الاغلاق الأسبوعى فان يوم الاغلاق هو يوم الراحة لجميع العاملين بهذه المنشأة.

فاذا لم تكن المنشأة خاضعة لمبدأ الاغلاق الأسبوعى وتشتغل طول أيام الأسبوع، فعلى صاحب العمل أن ينظم ويوزع العمل بحيث لايعمل كل عامل الا ستة أيام متصلة يحصل بعدها على راحة لمدة ٢٤ ساعة متصلة.

فجميع العمال اذن لايحصلون على راحة فى نفس اليوم وانما تتوزع أيام الراحة على جميع العمال. بحيث يظل العمل بالمنشأة مستمر طول أيام الأسبوع.

---

1 - فى هذا المعنى د. حسام الدين الأهوانى. المرجع السابق ص٥٠٦ وفى حديث حضرته عن أحكام التنظيم القانونى لوقت العمل - تكلم بداية عن تنظيم العمل اليومى. ثم تنظيم العمل الأسبوعى، وجمعنا نحن بينها. عكس ذلك د. لبيب شنب المرجع السابق ص٣٢١ .

٣٤٧ - ويستقل صاحب العمل وحده بتحديد يوم الراحة. ولايجوز للعمال الزامه بيوم معين بل أن صاحب العمل اذا حدد يوما معينا يحصل فيه العامل على راحته. يجوز له أن يعدل،ويغير هذا اليوم، الا اذا كان قد التزم فى عقد العمل على يوم معين لراحة العامل، فلا يجوز به تغيير هذا اليوم الا بموافقة العامل.

وقد تضمن نص م١٣٧ أن تكون الراحة الاسبوعية فى جميع الأحوال مدفوعة الآجر، ويعد هذا مكسبا مهما للعمال فى قانون العمل الجديد لم يكن منصوصا عليه فى قانون العمل الملغى (١).

فاذا كان أجر العامل يتحدد شهريا فانه يتقاضى أجره الشهرى كاملا، أى بما فيها أيام الراحة الآسبوعية التى تتخلل هذا الشهر. وقد حكم بأن "العامل الشهرى يعتبر أجره مدفوعا عن مدة ثابتة لاتتغير مدتها ثلاثون يوما بصرف النظر عما يتخلل هذه الفترة من أعطال أسبوعية (٢).

فاذا كان العامل يتقاضى أجره مياومة - فانه يتقاضى فى يوم راحته على ذات الآجر المحدد لآيام العمل العادية.

فاذا كان أجر العامل يتجدد بالساعة - فانه يتقاضى عن يوم راحته أجر ثمانى ساعات.

وبالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم بالانتاج أو بالطريحة وهؤلاء الذين يتقاضون أجورا ثابتة مضافا اليها عمولة، أو نسبة من الآرباح فان أجر يوم الراحة يتحدد وفقا

---

١ - راجع مع ذلك القانون رقم ١٩٧٤/٦٤ - بشأن الحد الآدنى للآجور .

٢ - نقض مدنى - ١٠ نوفمبر ١٩٧١ مشار اليه د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٥٠٧ - الحاشية رقم ١٩ .

للقاعدة العامة الواردة فى م٧ من قانون العمل.

٣٤٨ - وقد نصت هذه المادة على أن الأجر المستحق للعامل فى هذه الأحوال يحسب على أساس متوسط ما تناوله العامل عن أيام العمل الفعلية فى السنة الأخيرة.أو عن المدة التى اشتغلها ان قلت عن ذلك مقسوما على عدد أيام العمل الفعلية عن ذات الفترة (١).

وقد نص القانون على أحوال يجوز فيها تجميع الراحات الأسبوعية المستحقة للعامل فتقرر م١٣٨ أنه يجوز فى الأماكن البعيدة عن العمران، وفى الأعمال التى تتطلب طبيعة العمل وظروف التشغيل فيها استمرار العمل تجميع الراحات الأسبوعية المستحقة للعامل عن مدة لاتتجاوز ثمانية أسابيع اذا اتفق صاحب العمل، والعمال كتابة، ووافقت على ذلك الجهة الادارية المختصة.

الفرع الثانى

الاستثناءات من أحكام تنظيم العمل

٣٤٩ - استثنى المشرع من الخضوع لاحكام تنظيم العمل بعض طوائف من العمال، كما أجاز المشرع لصاحب العمل الخروج على هذه الأحكام فى حالات معينة نص عليها على سبيل الحصر.. وسوف نتحدث بداية عن العمال المستثنون من أحكام تنظيم العمل - ثم الحالات المستثناه من أحكام تنظيم العمل .

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ٢٣٣ د. حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق -ص٥٠٧ .

أولا - طوائف العمال المستثنون من أحكام تنظيم العمل

م١٤٢ لاتسرى الأحكام المنظمة لوقت العمل اليومى على الأشخاص الآتى بيانهم.

١ - الوكلاء المفوضون عن صاحب العمل

٣٥٠ - والوكيل المفوض ن يفوضه صاحب العمل فى مباشرة كل أو بعض سلطته - مثل رئيس المشروع - أو رئيس المنشأة.

وقد يكون التفويض فى مواجهة كافة العمال كما هو الحال فى تنظيم وقت العمل - أو توقيع الجزاءات التأديبية.

وقد يكون التفويض فى مواجهة الغير كأن يكون صاحب العمل قد وكل شخصا عنه فى ابرام العقود اللازمة لسير العمل فى المنشأة.

وقد يكون التفويض فى مواجهة العمال، والغير معا (١). والحكمة فى استثناء الوكلاء المفوضون من الخضوع لأحكام تنظيم العمل ترجع الى عدة اعتبارات منها الصلة الوثيقة التى تربط الوكيل المفوض بصاحب العمل والثقة المعطاة له وبالتالى يترك تنظيم وقت العمل لاتفاقهم الخاص.

كما أن الوكيل المفوض لايحتاج غالبا الى حماية القانون، فهو ليس فى مركزالضعيف، ثم أن جسامة المستوليات الملقاه على عاتق الوكيل المفوض قد تستدعى امتداد وقت عمله

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٣٤ د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٥٦٩ - فى هذا المعنى حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص٥١٧ .

بما يتجاوز التحديد القانونى طواعية وتقدير المصلحة العمل.

٢ - العمال المشتغلون بالأعمال التجهيزية، والتكميلية التى يتعين انجازها قبل أو بعد انتهاء العمل :

٣٥١ - والمقصود بالأعمال التجهيزية تلك الأعمال اللازمة لإدارة الالات والماكينات لتمكين المصنع من مزاولة عمله اليومى.

والأعمال التكميلية هى العمليات الصناعية والفنية التى لايمكن تركها دون انهاء.

وقد نص المشرع على وجوب تحديد هذه الأعمال بقرار من وزير القوى العاملة كما أوجب أن يبين فى هذا القرار الحد الآقصى لساعات العمل فى هذه الآعمال (١).

٣ - وأخير - العمال المخصصون لأعمال الحراسة، والنظافة

٣٥٢ - ومثال ذلك بواب المصنع، والخفير، والعمال المخصصون لنظافة أماكن العمل.

ثانيا - الحالات المستثناه من أحكام تنظيم العمل

وردت هذه الحالات فى م١٣٩ من قانون العمل وترد على الآحكام الخاصة بتنظيم العمل اليومى والآسبوعى، ولاتنطبق على فترة الراحة اليومية.

---

١ - انظر فى ذلك القرار رقم ١٨ لسنة ١٩٨٢ .

وهذه الحالات هي :

١ - أعمال الجرد السنوى، واعداد الميزانية، والتصفية وقفل الحسابات والاستعداد للبيع بأثمان مخفضة، والاستعداد لافتتاح المواسم، ويشترط فى هذه الحالة ألا يزيد عدد الآيام التى يشتغل فيها العامل أكثر من المدة المقررة للعمل اليومى على خمسة عشر يوما فى السنة مالم ترخص الجهة الادارية المختصة بمدد أطول.

٢ - اذا كان العمل لمنع وقوع حادث خطر أو اصلاح ما نشأ عنه أو لتلافى خسارة محققة لمواد قابلة للتلف، ويشترط فى هذه الحالة ابلاغ الجهة الادارية المختصة خلال أربع وعشرين ساعة من بدء التشغيل.

٣ - اذا كان التشغيل بقصد مواجهة ضغط عمل غير عادى بشرط ابلاغ الجهة الادارية بمبررات التشغيل الاضافى، والمدة اللازمة لاتمام العمل، والحصول على موافقة كتابية منها بشرط ألا تزيد على شهرين فى السنة.

والغرض من ابلاغ الجهة الادارية، والحصول على موافقتها الكتابية تمكين هذه الجهة من مراقبة شروط تشغيل العامل لساعات العمل اضافية .

٤ - الآعياد، والمواسم، والمناسبات الآخرى، والآعمال الموسمية التى تحدد بقرار من

وزير القوى العاملة (1).

- وتوافر حالة من حالات السابقة معناه عدم تقيد صاحب العمل بالحد الأقصى لساعات العمل اليومى، والحد الأقصى لمدة بقاء العامل فى مكان العمل ومبدأ الراحة الأسبوعية للعامل.

٣٥٣ - وعدم تقيد صاحب العمل بأحكام تنظيم العمل فى الحالات الأربع السالفة الذكر يعنى عند بعض الفقهاء أن يستقل صاحب العمل وحده بتنظيم العمل. ويجبر العامل عل اتباع ما يراه صاحب العمل فى حدود لقانون. وعلى ذلك يستطيع صاحب العمل أن يفرض على العامل الاشتغال ساعات اضافية - أو العمل طول أيام الأسبوع دون رضاه . ويستند هؤلاء الى عدة اعتبارات أهمها :

- أن الأحوال المنصوص عليها الحالات موافقة العامل.
- كما أن المشرع وضع العديد من الضوابط التى تحمى العامل ضد الاساءة، والتعسف، وتكفل جدية، وعدالة هذه الاستثناءات.
- كما يستند هؤلاء الى مبدأ حسن النية فى تنفيذ العقود ويترتب على هذا الرأى حق صاحب العمل فى انهاء عقد العامل الذى يرفض العمل ساعات اضافية (2).

٣٥٤ - ويذهب رأى آخر - أن العامل يستطيع فيما عدا حالة الضرورة أن يرفض العمل ساعات عمل اضافية، أو فى يوم الراحة ولايعتبر رفضه اخلالا بأى التزام ما دام لايوجد

---

١ - انظر فى هذه المواسم قرار وزير العمل ١٤٤ لسنة ١٩٥٩ .

٢ - فى هذا الرأى. د. حسام الدين الأهوانى - المرجع السابق ص٥١١ - د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٥٨٩ .

هذا الالزام فى عقد العمل (١).

٣٥٥ - وترى أن القول باعطاء العامل حق الرفض يعنى الآضرار بحسن سير العمل. وعدم قدرة صاحب العمل على مواجهة الظروف التى تستدعى الخروج على أحكام تنيم العمل. فضلا عن أن المشرع قد تكفل بوضع العديد من القيود الخاصة بتجاوز الحد الآقصى لساعات العمل - ويستهدف حماية صحة العامل والمحافظة على حقوقه وتتمثل هذه القيود فيما يلى : -

١ - لايجوز أن تزيد ساعات العمل الفعلية فى جميع الحالات المتقدمة عل ١٠ ساعات يوميا (٢).

ففى جميع الحالات الاستثنائية السالفة الذكر لا جوز أن تزيد ساعات العمل الفعلية على ١٠ ساعات يوميا. وعلى ذلك ففى حالات العمل العادية يكون الحد الآقصى ٨ ساعات فى اليوم. وفى الآحوال الاستثنائية يكون الحد الآقصى ١٠ ساعات يوميا. فلا يجوز زيادة ساعات العمل فى الحالات الاستثنائية الى مالانهاية .

٢ - وتلزم م١٤٠ صاحب العمل أن يمنح العامل فى الحالات الاستثنائية المذكورة فى م١٣٩ أجرا اضافيا يوازى أجره الذى كان يستحقه عن الفترة الاضافية مضافا اليه ٢٥٪ على الآقل عن ساعات العمل النهارية، و٥٠٪ على الآقل عن ساعات العمل الليلية.

وهذا الآجر الاضافى يستحقه العامل أيا كانت الطريقة التى يتم بها تحديد أجره الآصلى

---

١ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٣٩ - د. اسماعيل غانم - المرجع السابق ص٣٧١ .

٢ - م١٣٩ فى فقرتها الآخيرة .

- وعلى ذلك :

اذا كان أجر العامل يتحدد على أساس الساعة. فيحسب الآجر الاضافى عن ساعات العمل الاضافية على أساس الآجر الآصلى مضافا اليه ٢٥٪ اذا كان العمل تم فى النهار -أو ٥٠٪ اذا كان العمل فى الليل. فاذا كان أجره فى الساعة ٢ جنيه وعمل ساعة اضافية فى النهار فانه يتقاضى عنها ٢.٥٠ جنيه وفى الليل يستحق عنها ٣ جنيهات .

فاذا كان العامل يتقاضى أجرة مياومة - أو اسبوعيا أو شهريا يكون تحديد أجره عن ساعات العمل الاضافية بحساب أجر هذا العامل عن الساعة أى مقسوم الآجر اليومى على ٨ه وهى الحد الآقصى لساعات العمل اليومية.

وبقسمة الآجر الاسبوعى على ٤٨ = أى ٦ أيام ٨ ساعات
وبقسمة الآجر الشهرى على ٣ ساعة = ٣٠ يوما ٨ ساعات

٣٥٦ - ويثور التساؤل عن معنى الليل والنهار الوارد فى نص م.١٤ - أجابت عن ذلك م ٦/١ من قانون العمل بقولها أن النهار هو الفترة بين شروق الشمس وغروبها - والليل هو الفترة بين غروب الشمس وشروقها.

على أن استحاق الآجر الاضافى على النحو المحدد فى نص م.١٤ يشترط له أن يشتغل العامل أكثر من الحد الآقصى لساعات العمل وهو ٨ ساعات فى اليوم. وعلى ذلك اذا كان العمل اليومى ٧ ساعات وأراد صاحب العمل تشغيل العمال فى يوم ما لمدة ساعة أخرى. فان ذلك لايعد تجاوزا للحد الآقصى المقرر لساعات العمل ولاينطبق بشأن هذه الساعة أحكام م.١٤ من قانون العمل.

٣٥٧ - ويثور التساؤل أيضا. هل يجوز لصاحب العمل تشغيل العمال هذه الساعة الزيادة فى المثال السابق. دون زيادة فى الآجر ؟

يرى البعض فى هذا الشأن التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى :

أن يكون من حق العمال - أداء العمل لمدة أقل من ثمانية ساعات وقد يكون مصدر هذا الحق هو نص فى عقد العمل "الفردى أو الجماعى" أو بناء على جريان العادة فى المنشأة على العمل أقل من ثمانى ساعات ففى هذه الحالة على صاحب العمل الالتزام بزيادة أجره عن الساعة الزيادة. ويحسب أجر هذه الساعة الاضافية بنسبة الآجر الذى يتقاضاه العامل فى الساعة دون اضافة نسبة ٢٥٪ أو نسبة ٥٠٪ فهذه الاضافة تقتصر فقط على ساعات العمل التى تزيد عن الحد الآقصى المقرر قانونا.

الحالة الثانية :

اذا لم يوجد نص، ولا عرف على تحديد ساعات العمل بأقل من الحد الآقصى المحدد قانونا . فى هذه الحالة لايستحق العمال اية زيادة فى الآجر نتيجة تشغيل العامل - ساعة زيادة فى المثال الذى زكرناه (١).

ويحسب الآجر الاضافى للعامل على أساس الآجر الشامل أى "الآجر الآصلى -

---

١ - فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٢٤٣ .

وملحقاته"وليس بالنظرالى الآجر الآصلى وحده. وعلى هذا جرى قضاء محكمة النقض (١).

القيد الخاص بتشغيل العامل بدون راحة أسبوعية :

٣٥٨ - اذا وقع العمل الاضافى فى يوم الراحة فان العامل يستحق أجر هذا اليوم مضاعفا مالم يأخذ يوما آخر عوضا عنه خلال الآسبوع التالى "م ٢/١٤٠ من قانون العمل" .

فتعويض العامل اذن عن يوم راحته الآسبوعية يتم بطريقتين :

الآولى - الآجر المضاعف .
الثانية - يوم راحة بدلا من اليوم الذى اشتغل فيه العامل على أن يكون ذلك فى الآسبوع التالى مباشرة.

٣٥٩ - وبعد
فقد تحدثنا عن التزام صاحب العمل بتنظيم وقت العمل اليومى والاسبوعى وأشرنا الى القواعد الرئيسية فى هذا المجال والاستثناءات على هذه القواعد. سواء فيما يتعلق ببعض طوائف العمال - أو فى حالات أخرى. ونتحدث فى مطلب ثان عن التزام صاحب العمل بتنظيم وقت العمل السنوى لضمان حق العامل فى الحصول على الايجازات.

---

١ - انظر نقض ٢٣ ديسمبر ١٩٦٤ - الهوارى - ص١٧٥ - رقم ١٠٥ مشار اليه عند د. حسام الدين الآهوانى -المرجع الساب ص٥١٢ وانظر نقض مدنى ٢٩ مارس ١٩٨٧ مشار اليه عند شعلة - المرجع السابق ص٥٤ .

المطلب الثانى

تنظيم وقت العمل السنوى [1].

مقدمة :

٣٦٠ - ارتبط تاريخ الحركة العمالية فى مختلف دول لعالم - ومنها مصر بمطالبة العمال بمجموعة من المطالب الرئيسية منها زيادة الآجور وتحسين شروط العمل. وتمثل هذا المطلب الآخير فى حصول العمال على حقهم فى الاجازات. فعلى صاحب العمل تنظيم وقت العمل السنوى بحيث يحصل كل عامل على حقه فى الاجازات.

وقد فرض المشرع تنظيما خاصا بالآجازات، وهى متعددة، وتعطى فى مناسبات مختلفة. وهذه الاجازات تتعلق بالنظام العام. وعلى ذلك فالآجازات لاتعطى فى غير

---

١ - انظر - فى الفقه المصرى د. جمال الدين زكى - عقد العمل الفردى - ط٢ ١٩٨٢ ص٧٨٤ وما بعدها - نفس المؤلف قانون العمل - ط٣ - ١٩٨٣ - ص٤٥٢ وما بعدها د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٤٨ وما بعدها د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٥٩٢ وما بعدها.

انظر فى القضاء المصرى - نقض ١٩٨٧/٢/٢٢ - الطعن رقم ٥٤/١٥٤١ ق - نقض ١٩٨٧/١٢/٢٨ - طعن رقم ٥١/٩٨٦ فى شعلة - ص١٣ - نقض ١٩٨٧/٦/٨ - الطعن رقم ١٥٥٩ لسنة ٥٢ ق . شعلة ص١٥

فى الفقه الفرنسى انظر - المقال القيم للسيد E.Faure بعنوان

((L'amenagement du Temps de travail.Rev Fr.aff.soc.١٩٧٢-n-٣-

انظر

Rep.trov.V Duree du travil - G.H‹Camerlynck et G.lyon - Caen - op..cite'P ٤١٧ et S

الآوقاف المحددة لها - ويمكن ترحيلها الى أوقات أخرى -ولايمكن استبدالها بمقابل نقدى اللهم فى حالات استثنائية نص عليها المشرع.

٣٦١ - **وهذه الآجازات أنواع وأهمها :**

- أجازات الآعياد .
- الآجازة العارضة "الطارئة" .
- أجازة الحج - وزيارة بيت المقدس .
- الاجازة المرضية .
- اجاز الوضع .
- اجازة رعاية الطفولة .
- وأخيرا الآجازة السنوية .

أجازات الآعياد :

٣٦٢ - لكل عامل الحق فى أجازة بأجر كامل فى الآعياد التى يصدر بتحديدها قرار من وزير القوى العاملة عللى ألا تزيد على ثلاثة عشر يوما السنة. ٤٨ من قانون العمل (١).

ويفهم من ذلك أنه لايجوز لوزير القوى العاملة أن يلزم أصحاب الآعمال بأجازات تزيد عن

---

١ - وانظر تطبيقا لآحكام هذا النص - القرار الوزارى رقم ١٩٨١/٣٦ الذى يعتبر أن أيام الآعياد هى اليوم الآول من شهر محرم - اليوم الآول والثانى من شهر شوال يوم ٩ ،١٠ ،١١ من شهر ذى الحجة - يوم المولد النبوى الشريف - يوم شم النسيم يوم عيد العمال - يوم ١٨ يونيه - عيد الجلاء - يوم ٢٣ يوليو يوم ٦ أكتوبر - يوم ٢٤ أكتوبر .

ثلاثة عشر يوما فى السنة .

بينما يجوز لأصحاب العمل أعطاء العمال أجازات تزيد عن ثلاثة عشرة يوما فى السنة مالم يرد نص على خلاف ذلك - فى عقد االعمل الفردى - أأو عقد االعمل الجماعى - أو لائحة تنظيم العمل - او اذا جرت العادة على اعطاء العمال اجازة لا تزيد عن ثلاثة عشرة يوما فى السنة .

وأجازات الآعياد لايجوز خصمها من الآجازة السنوية أو من االآجازة المرضية للعامل فهى تعطى بصفة مستقلة .

٣٦٣ - وقد أجازت المادة ٤٨ فى فقرتها الثانية تشغيل العمال فى أيام اجازات الآعياد على أن تكون ذلك بأجر مضاعف اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك (١) وليس للعامل أن يرفض ذلك والا كان مخلا بأحد التزاماته ويستحق الجزاء التأديبيى الناسب.

ويجوز للعامل أن يثبت أن رغبة صاحب العمل فى تشغيله أيام أجازات الآعياد المقصود به الاساءة اليه أو تحقيق مصلحة غير مشروعة أو الآضراب به.

وتحديد أجازات الآعياد بثلاثة عشرة يوما فى السنة هو الحد الآدنى لحق العامل. وبالتالى يجوز الاتفاق على زيادة ايام أجازات الآعياد على أن يبين ما اذا كانت هذه الآجازة بأجر أو بغير أجر.

٣٦٤ - وتنص م٦٩٢ من القانون المدنى على أن صاحب العمل اذا أراد أعطاء العمال أراد أعطاء العمال أجازة عيد غير المنصوص عليها فى قرار وزير العمل، ولا فى عقد العمل

---

١ - نقض مدنى ١٩٨٨/٥/٣٠ - شعلة - ص٥٨ .

فليزم أن يدفع أجرا كاملا هن هذه الآجازة لآن منع العمال من العمل فى هذا اليوم يرجع الى صاحب العمل نفسه وله اذا شاء أن يحتسب هذا اليوم من الآجازة السنوية المستحقة للعمال (١).

ويجب على صاحب العمل الالتزام باعطاء العمال أجازة الآعياد حسب التحديد الذى أورده قرار وزير العمل. فى يجوز كقاعدة عامة تشغيل العامل بالآجر العادى فى هذه الآيام على أن يستبدلها بأجازات مأجورة فى أيام أخرى. والقول بغير ذلك يعنى حرمان العامل وأسرته من الاحتفال بهذه المناسبات الدينية والقومية .

ولكن - هل يجوز للعامل أن يعمل خلال أجازات الآعياد لدى صاحب عمل آخر ؟ وبالتالى يجمع بين أحره المستحق عن الآجازة - وأجة عن أداء العمل ؟

٣٦٥ - يرى البعض. أن المقصود من أجازات الآعياد هى المشاركة فى المناسبات القومية أو الدينية وليس راحة العامل وبالتالى يجوز للعامل أن يعمل لدى صاحب عمل آخر.

ويرى البعض الاخر (٢) أنه لايجوز أصلا أن يشتغل العامل خلال أجازات الآعياد لدى صاحب عمل آخر - واذا اشتغل فعلا فهو لايستحق أجرا عن أجازة الآعياد. رجوعا الى الآساس القانونى للآجر - وهو أداء العمل. وأجر الآجازة يكون مقابل المشاركة فى الآعياد - فاذا قام العامل بأداء العمل. زال سبب الزام صاحب العمل الآول بالآجر .

---

١ - قرار هيئة تحكيم القاهرة ٢٤ ابريل ١٩٥٥ - مشار اليه عند د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٢٥١ .

٢ - انظر د. حسام الدين الآهوانى المرجع السابق - ص٥٤٩ .

الآجازة العارضة "الطارئة" :

٣٦٦ - المقصود بالآجازة العارضة كما يتضح من اسمها هى التى عطى للعامل لآسباب طارئة. لآسباب الطارئة قد لايعلم بها العامل مقدما. فيتغيب عن عمله دون أخطار صاحب العمل مقدما.

وقد يعلم بها العامل مقدما ويكون غيابه مع ذلك أمر محتم بحيث لايمكن ترك أمر أمر أعطائها لصاحب العمل .

فاستحقاق هذه الآجازة اذن لايتوقف على رضاء صاحب العمل سواء تمثل هذا الرضا - فى اذن السابق - أو لموافقة اللاحقة (١).

وقد نصت م٤٤ من قانون العمل على أن "للعامل أن ينقطع عن العمل لسبب عارض لمدة لاتتجاوز ثلاثة أيام خلال السنة وتحسب الآجازة العارضة من الآجازة السنوية المقررة للعامل.

والآجازة العارضة تكون محسوبة الآجر. وتخصم من مدة الآجازة السنوية .

فاذا كان العامل قد استنفذ مدة اجازته السنوية. فانه يستحق مع ذلك أجازة عارضة فى حدود ثلاثة أيام. ولكنها ينئذ لاتكون مدفوعة الآجر .

---

١ - فى هذا المهنتى د. لبيب شنب - المرجع السابق -ص٢٥٣ - عكس ذلك د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ٩٠٦ "وعلى العامل اثبات السبب العارض الذى أدى الى تغيبه - وعلى صاحب العمل الزامه بذلك فاذا ثبت عدم صحة السبب الذى أدى الى غياب العامل كان لصاحب العمل اعتباره غيابا بدون عذر .

أجازة الحج، وزيادرة بيت المقدس :

٣٦٧ - تنص م٤٩ من قانون العمل على أنه "يجوز لصاحب العمل أن يمنح العامل الذى أمضى فى خدمته ثلاث سنوات متصلة أجازة بنصف أجر لمدة أقصاها شهر لأداء فريضة الحج أو ليادة بيت المقدس، وتكون هذه الآجازة مرة واحدة مدة خدمته .

شرط الحصول على هذه الآجازة اذن أن يكون العامل قد أمضى ثلاث سنوات متصلة فى أداء العمل لذى صاحب العمل .

ولا تعطى هذه الآجازة الا مرة واحدة طوال مدة خدمة العامل وأجازة الحج أو زيادة بيت المقدس بعكس الآجازة العارضة لاتخصم من مدة الآجازة السنوية للعامل. فالمبدأ المقرر هو استقلال الآجازات. ثم أن المشروع لو أراد خصمها من الآجازة السنوية لنص على ذلك صراحة كما هو الحال فى شأن الآجازة العارضة.

وكما جاء فى صدر م٤٩ فان منح هذه الآجازة يكون جوازيا لصاحب العمل وبالتالى يكون من حقه أن يرفض منحها للعامل اذا اقتضت مصلحة العمل ذلك. وزالقول بدير ذلك واعتبار هذه الآجازة حق للعامل، والزام على صاحب العمل لا يستند الى صحيح القانون على ذلك صراحة (١).

والحد الأقصى لهذه الآجازة هو شهر ويتقاضى عنها العامل نصف أجر .

---

١ - انظر هذا المعنى. د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص٥٥ - عكس ذلك د. لبيب شنب - المرجع السابق -ص٢٥٣ وما بعدها .

الأجازة المرضية :

٣٦٨ - بمقتضى نص م٥٠ من قانون العمل فان للعامل الذى يبث مرضه الحق فى أجازة مرضية بأجر يعادل ٧٥% من أجره عن ال٩٠ يوما الأولى، تزاد بعدها الى ٨٥٪ عن ال٩٠ يوما التالية وذلك خلال السنة الواحدة.

فمن حق العامل اذن أجازة مرضية لمدة لاتزيد عن ١٨٠ يوما فى السنة. ويفهم من ذلك أن كل سنة من سنوات خدمة العامل تستقل بمدة أجازة مرضية. فلا يجوز ضم مدة أجازة مرضية لم يحصل عليها العامل أو لم يستنفذها الى سنة تالية. بل يسقط الحق فيها بمجرد مرور السنة والمقصود :هو السنة الميلادية التى تبدأ من تاريخ التحاق العامل بالخدمة.

ويجوز للعامل أن يطلب بدلا من الاجازة المرضية - حقه فى الآجازة السنوية. وذلك حتى يستفيد من الحصول على أجر كامل بدلا من الخضوع لآحكام الآجر الخاص بالآجازة المرضية .

واذا استنفذ العامل حقه فى الآجازة المرضية له أن يستنفذ متجمد أجازته السنوية (١) وله أن يطالب بتحويل الآجازات المرضية الى أجازة سنوية اذا كان رصيده فى الآجازة السنوية يسمح بذلك .

واذا كانت مدة الآجازة المرضية هى ١٨٠
واذا كان العامل يتقاضى ٧٥% من أجره عن ال٩٠ يوما الآولى ٨٥٪ من الآجر عن ال٩٠ يوما التالية. فان المشرع خرج على هذه القاعدة العامة بالنسبة لبعض الآمراض

---

١ - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٥٥٢ .

- وبالنسبة لبعض المنشآت .

أولا - الاستثناء الأول : "بعض الأمراض" :

٣٦٩ - نصت م٥١ على أن يمنح العامل المريض - بالدرن أو الجذام أو بمرض عقلى أو بأحد الأمراض المزمنة أجازة مرضية بأجر كامل الى أن يشفى أو تقسيم حالته استقرارا يمكنه من العودة الى مباشرة عمله. وتحدد الأمراض المزمنة بقرار من وزير العمل.

المشرع اذن قد استثنى العامل المريض - ببعض الأمراض - من الخضوع للحد الأقصى لمدة الآجازة المرضية -أو أحكام الآجر ايضا.

"للعامل المريض بأحد الآمراض المنصوص عليها -الحق فى أجازة استثنائية غير محددة المدة" - الى أن يشفى أو تقسيم حالته فيتمكن من العودة الى العمل .

ولهذا العامل أن يحصل على أجره كاملا طوال فترة المرض. وبما أن فترة المرض غير محدودة. فان صاحب العمل يكون ملزما بدفع أجر - كامل لمدة غير محددة. وهذا عبء قد لا يتحمله صاحب العمل .

وقد نظم قانون التأمينات الاجتماعية الاثار التى تترتب على العامل المريض. بأحد هذه الآمراض. تخفيفا للعبء على صاحب العمل .

ونصت م ٣/٧٨ بالزام جهة التأمين الاجتماعى باعطاء المريض بمرض من الآمراض المزمنة تعويضا يعادل أجره كاملا طوال مدة مرضه الى أن يشفى أو تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى عمله أو يثبت عجزه عجزا كاملا .

والأمراض الواردة فى نص م٥١ - نص المشرع على بعضها "الدرن الجذام - والمرض العقلى" .

وترك أمر حديد الأمراض المزمنة الى قرار وزير العمل - وقد صدر هذا القرار فعلا ولكن من وزير الصحة -وليس من وزير العمل (١).

الاستثناء الثانى : "بعض المنشآت"

٣٧٠ - نصت المادة ٥٠ فى فقرتها الثانية على أنه يكون للعامل الذى يثبت مرضه فى المنشآت الصناعية التى تسرى فى شأنها أحكام المادتين ١ ، ٨ من القانون رقم ١٩٥٨/٢١ - فى شأن تنظيم الصناعة، وتشجيعها الحق فى أجازة مرضية كل ثلاث سنوات تقضى فى الخدمة على النحو التالى :

- شهر بأجر كامل .
- ثم ثمانية أشهر بأجر يعادل ٧٥% من أجرة .
- ثم ثلاثة أشهر بغير أجر اذا قررت الجهة الطبية المختصة أحتمال شفاء العامل .

ويستفيد من هذا النظام العاملون فى المنشآت الصناعية التى تسرى بشأنها أحكام م١ ، م٨ من القانون رقم ١٩٥٨/٢١ .

وهى المنشآت التى يتجاوز التكاليف الكلية لاقامتها ثمانية آلاف جنيه.

ويتضح أن الحد الأقصى لمدة الآجازة المرضية لعمال المنشآت الصناعية المشار اليها هو

---

١ - المقصود القرار رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٨٤ .

١٢ شهر كل ٣ سنوات. سواء كانت هذه المدة متصلة - أو منفصلة. وليس لصاحب العمل أنهاء خدمة العامل بسبب المرض الا اذا تجاوز هذه المدة.

- ولكن يجوز للعامل أن يضم الى المدة السابقة متجمد اجازته السنوية. وله أن يطلب تحويل الآجازات المرضية الى أجازة سنوية.

وهذا النظام يتشابه تماما والنظام المطبق على العاملين بالقطاع العام.

أجازة الأمومة "الوضع"

٣٧٢ - تنص م١٥٤ من قانون العمل على أنه للعاملة التى أمضت ستة شهور فى خدمة صاحب العمل الحق فى أجازة وضع مدتها خمسون يوما بأجر كامل تشمل المدة التى تسبق الوضع والتى تليها بشرط أن تقدم شهادة طبية مبينا بها التاريخ الذى يرجح حصول الوضع فيه.

ولاتستحق العاملة هذه الآجازة لآكثر من ثلاث موات طوال مدة خدمتها. ولايجوز تشغيل العاملة خلال الآربعين يوما التالية للوضع.

ووفقا لهذا النص فان العاملة الحق فى اجازة قبل الوضع مدتها عشرة أيام. وهى اختيارية للعاملة لها أن تطلبها أو لا تطلبها فاذا طلبت العاملة أجازة قبل الوضع عليها أن تقدم شهادة طبية تبين التاريخ الذى يرجح حصول الوضع.

أما أجازة ما بعد الوضع فمدتها أربعين يوما على الآقل. ولايجوز لصاحب العمل تشغيل العاملة خلالها والا استحق العقوبة المنصوص عليها فى م١٧٤ من قانون العمل "الغرامة التى لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرة جنيهات" .

وأجازة الوضع لاتمنح الا ثلاث مرات فقط طوال مدة خدمة العاملة لدى صاحب عمل واحد (١).

٣٧٣ - وأجازة الوضع تكون مدفوعة الآجر بشرط أن تكون العاملة قد أمضت ستة أشهر متتالية فى خدمة صاحب العمل نفسه ومدة الستة أشهر متتالية فى خدمة صاحب العمل نفسه ومدة الستة أشهر تعد شرطا للحصول على الآجر- وليس شرطا للحصول على الآجازة نفسها - وبمعنى آخر. فاذا ولكن بدون أجر .

وفى أجازة الوضع لايوجد تناسق بين قانون التأمين الاجتماعى، وقانون العمل. فاذا كانت العاملة تخضع لنظام التأمين الصحى فطبقا للمادة ٧٩ من قانون التأمين الاجتماعى فان العاملة تستحق فى حالة الحمل، والوضع تعويضا عن الآجر يعادل ٧٥٪ من الآجر وذلك عن مدة الحمل، والوضع المنصوص عليها فى قانون العمل .

وحتى لايكون قانون التأمين الاجتماعى ضارا بالعاملة حيث يعطيها حقوقا أقل من العاملة التى لاتخضع لآحكام هذا القانون وعملا على ايجاد تناسق بين أحكام قانون العمل، وقانون التأمين الاجتماعى. يرى بعض الشراح - بحق الزام صاحب العمل بأن يدفع للعاملة -التى تخضع لآحكام التأمين الاجتماعى الفرق فى الآجر وهو يبلغ ٢٥٪ .

ويدعم هذه الوجهة من النظر أن أحكام قانون العمل من النظام العام وأجر العاملة ينبغى

---

١ - فى هذا المعنى. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٨٨٩ - وعكس ذلك د. حسام الدين الآهوانى -حيث يرى أن عبارة خدمتها "من العمومية بحيث تشمل الحياة العمالية وليس العمل لدى رب عمل واحد".

أن يؤدى لها بالكامل خلال أجازة الوضع (1).

وهناك فرض آخر. يعطى فيه قانون التأمين الاجتماعى مزايا أفضل من تلك المقررة لقانون العمل.

فطبقا للمادة ٨٥ من قانون التأمين الاجتماعى تلزم هيئة التأمين بنفقات الولادة.

بينما فى قانون العمل لايلتزم صاحب العمل بهذه النفقات الا اذا زاد عدد عماله عن ٣٠٠ عامل "م١٣١ من قانون العمل" .

وبالتالى .. فان العاملة فى منشأة لايزيد عدد عمالها عن ٣٠٠ عامل ولاتخضع لقانون التأمين الاجتماعى. تتحمل هى نفسها نفقات الولادة. بينما زميلتها فى نفس المنشأة الخاضعة لآحكام التأمين الاجتماعى تتحمل عنها هيئة التأمين نفقات الرعاية الطبية والعلاج أثناء الحمل، والولادة. وأخيرا فان أجازة الوضع تستقل عن الآجازة المرضية فلا تحتسب مدتها ضمن مدة الاجازة المرضية (2).

أجازة رعاية الطفولة :

٣٧٤ - فى المنشآت التى تستخدم خمسين عاملا فأكثر يكون للعاملة الحق فى الحصول على أجازة بدون أجر لمدة لاتزيد على سنة وذلك لرعاية طفلها وتمنح هذه الآجازة ثلاث مرات طوال مدة خدمتها (م١٥٦ من قانون العمل) .

---

1 - فى هذا المعنى د. حسام الدين الآهوانى - المراع السابق .
2 - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٢٦٤ .

والغرض من هذه الآجازة تمكين الآم من رعاية طفلها والطفل فى أحكام هذه الآجازة هو من لم يبلغ سن ٦سنوات وهى سن التعليم الآلزامى. ويجوز أن تشمل الطفل الذى يتعدى هذه السن اذا كان يحتاج لرعاية خاصة (١).

وهذه الآجازة لاتزيد مدتها على سنة - وبدون أجر. ولاتمنح الا ثلاث مرات طوال مدة خدمة العاملة.

وهذه الآجازة لاتعطى الا فى المنشآت التى تستخدم خمسين عاملا فأكثر. وقد راعى المشرع فى ذلك أن المنشآت كبيرة العدد لايتعارض سير العمل فيها مع اعطاء العاملة أجازة لرعاية الصفولة فعند استحقاق العاملة لآجازة رعاية الطفولة على المنشآت التى تستخدم خمسين عاملا فأكثر.

الآجازة السنوية Le Conges Poyes' (٢).

---

١ - رأى للدكتور حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ص.٥٦ - وأن كنا نرى أن القانون نفسه لم يحدد سن الطفولة. ويكون تحديدها بالفرض فى منح الاجازة وهو "رعاية الطفولة" فيمكن أن تزيد هذه السن أو تنقص عن ذلك بالنظر الى حاجة الطفل الى الرعاية .

٢ - انظر فى الآجازة السنوية ما يلى :

G. CL. javillier et P.Gionnesini، Conges payes Rep. dr.trav.- V.Hoie، la malodie et lescongs spayes J.c.P.ed .C.I،١٩٦٩.٨٦٣٣٤ -J.H.camerlynck et G.Lyon - caen.op.cite -p٤٤٤- ٣٤٨ et S.- J.Bloise، troite dr.trov T-١١١-n ٩٨ ets.

وفى الفقه المصرى د. جمال الدين زكى - عقد العمل - فى القانون المصرى - ١٩٨٣ - ص ٧٨٦ - بند ٣٢٣ -د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٦.٢ - وما بعدها .

٣٧٥ - تقوم الآجازة السنوية على اعتبارات المحافظة على صحة العامل الجسمانية. والنفسية. وقد تقررت في مصر لأول مرة بمقتضى القانون رقم ١٩٤٤/٤١ . (م٣٧) بينما تقرر حق العمال فيها لأول مرة بمقتضى القانون الصادر في ٢٩ مارس ١٩٣٥ . وكانت تعطى للعامال فى بعض المشروعات فقط. وأصبحت فيما بعد حقا لجميع العمال بمقتضى المادة ل ٢٢٣ التي تشتمل على تسع فقرات (١).

وسوف نتكلم بداية عن حق العمال في الاجازة السنوية - مدة الآجازة السنوية - الآجر أثناء الآجازة السنوية - أثر انتهاء العقد على الحق فى الآجازة السنوية.

وأخيرا سوف نتكلم عن النظام الخاص للآجازة السنوية بالنسبة لعمال القطاع العام.

ونزيد الآمر أيضاحا.

حق العامل فى الآجازة السنوية :

٣٧٦ - بمقتضى م٤٣ من قانون العمل فان صاحب العمل يلتزم باعطاء العامل أجازة سنوية.

وعلى ذلك فان حق العامل في الحصول على الآجازة السنوية يتعلق بالنظام العام. فلا يجوز الاتفاق على حرمان العامل منها كما أن نزول العامل عن حقه فى الآجازة السنوية يقع باطلا بطلانا ملقا.

---

١ - وانظر أيضا الآتفاقية الجماعية لمصنع Renault فى ٢٩ ديسمبر١٩٦٢ - والقانون الصادر فى ١٦ مايو ١٩٦٩ والقرار الصادر فى٦ يناير ١٩٨٢ - الذى يحدد مدة الآجازة السنوية بخمسة أسابيع .

ومع ذلك فقد نص القانون على أن لصاحب العمل أن يحرم العامل من أجره عن مدة الآجازة اذا ثبت اشتغاله لحساب صاحب عمل آخر "م٤٦ من قانون العمل" .

وهذا النص يأتى متسقا تماما ونص م٤٣ - فالحق فى الآجازة السنوية يقوم لاعتبارات المحافظة على صحة وسلامة العامل الجسمانية والنفسية لذلك فان الحق فيها يتعلق بالنظام العام.

٣٧٧ - وقد خشى المشرع أن يحصل العمال على اجازتهم -وبدلا من تمضيتها فى الراحة ، والترفية - يقومون بالعمل خلالها لدى صاحب عمل آخر. ولذلك كان نص م٤٦ حاسما فى حق صاحب العمل الآول فى حرمان العامل الذى اشتغل فترة اجازته السنوية من الآجر.

فاذا كان العامل لم يقبض أجره عن فترة الآجازة فان صاحب العمل لايلتزم بدفعه. واذا كان قد قبضه فلصاحب العمل أن يسترده.

وعلى صاحب العمل الذى يدعى بأن العامل قد اشتغل فترة أجازته السنوية أو جزء منها أن ثبت ذلك. واشتغال العامل واقعة مادية. يجوز اثباتها وفقا للقواعد العامة - بكافة طرق الاثبات.

وحرمان العامل من أجره اذا اشتغل فترة اجازته السنوية يقع فى دائرة السلطة التقديرية لصاحب العمل وله الخيار فى ذلك .

ونشير أخيرا ا، الحق فى الآجازة السنوية لايثبت الا للعمال الذين يخضعون لقانون العمل. أما هؤلاء المستثنون من نطاق قانون العمل لا حق لهم فى الآجازة السنوية. ذلك

أن القانون المدنى لم ينص على حق هؤلاء فى الحصول على أجازة سنوية. وهذا أمر غير مفهوم. ذلك أن الآجازة السنوية تقوم على اعتبارات صحة وسلامة العمال - وهى اعتبارات لاتتجزأ - فلا ينبغى أن يتمتع بها البعض - ويحرم منها الاخرين.

مدة الآ جازة السنوية :

٣٧٨ - مدة الآجازة السنوية فى السنة الأولى لخدمة العامل هى خمسة عشر يوما. ولكنها لاتعطى له الا بعد مضى ستة أشهر من تاريخ التحاقه بالعمل.

وتختلف بعد السنة الأولى بحسب "سن العامل" وأقدميته فى العمل على النحو التالى:-

- اذا زادت مدة العامل على سنة ولم تكمل عشرة سنوات فانه يستحق اجازة مدتها ٢١ يوماء فاذا كان العامل قد بلغ سن الخمسين تكون أجازته لمدة شهر.

- اذا زادت مدت الخدمة بالنسبة للعامل عن عشرة سنوات فانه يستحق اجازة مدتها شهرا "م ١/٤٣ من قانون العمل" بصرف النظر عن بلوغه الخمسين.

ويشترط لذلك أن يكون العامل قد أمضى فى خدمة صاحب العمل مدة ١٠ سنوات متصلة. أى أن يكون قد أمضى كل هذه المدة فى حدمة المنشأة بحيث كان عقده خلالها قائما.

ولايمنع من اعتبار المدة متصلة. أن يكون العقد قد أوقف لآى سبب من أسباب وقف العقد.

أو أن تكون ملكية المنشأة قد انتقلت من مالك الى آخر لاى سبب من أسباب انتقال الملكية

- البيع -الميراث...

فقد ذكرنا - آنفا أن عقد العمل يبقى قائما بالرغم من انتقال ملكية المنشأة.

فاذا لم تكن مدة العشر سنوات متصلة. فان اجازة العامل السنوية تكون ٢١ يوما فقط.

فاذا اشتغل عامل لدى صاحب عمل لمدة ٩ سنوات متصلة. ثم انتهى عقد عمله. ثم عاد واشتغل لديه مرة أخرى لمدة عام فان أجازته السنوية تقدر بـ٢١ يوما فهى مدة خدمة متقطعة وأن بلغت فى مجموعها ١٠ سنوات.

وأجاز القانون لوزير العمل زيادة عدة الآجازة "بمقدار سبعة أيام فى السنة على الأكثر" للعمال فى الأعمال الشاقة أو الخطرة أو فى المناطق النائية التى يحددها فى قراره (١) - م٤٣ من قانون العمل.

٣٧٩ - والآجازة السنوية بصفة عامة تتعلق بالنظام العام -ومدتها المحددة فى القانون هى الحد الآدنى الذى لايجوز النزول عنه. أو الاتفاق على مدة أقل. وعكس ذلك فالاتفاق على مدة أجازة سنوية أطول من المنصوص عليها يكون صحيحا سواء تمثل هذا الاتفاق فى عقد العمل الفردى أو الجماعى - أو لائحة تنظيم العمل.

بل أن اعتياد صاحب العمل اذا اكتسب صفة العمومية والثبات على اعطاء العامل مدة أجازة سنوية أطول. يكون مصدرا لحق العامل فى تجاوز الحد الآدنى لمدة الآجازة.

وقد أشرنا - آنفا - أن الآجازة السنوية مستقلة عن أجازات الآعياد والآجازة

---

١ - أنظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٧٨٩ .

المرضية. فلا تخصم هذه الآجازات من الآجازة السنوية.

وقد تضمن نص م ١/٤٥ من قانون العمل أن صاحب العمل لايلتزم بالوفاء بحق العامل فى الآجازة السنوية دفعة واحدة وأنه لايلتزم الا فى حدود ستة أيام متصلة خلال السنة.

ويجوز تأجيل الآجازة فيما زاد منها على ستة أيام الى سنة تالية بناء على طلب العامل كتابة.

ويكون للعامل أن يضم أجازاته السنوية لعدة سنوات على ألا تزيد عن ثلاثة أشهر. كما يجوز لصاحب العمل فيما زاد عن ستة أيام - تقصير الآجازة أو تأجيلها - أو قطعها (1) . اذا استدعت مصلحة العمل ذلك.

ويستثنى من هذه الآحكام اجازات الآحداث بحيث يلتزم صاحب العمل باعطائها لهم مدة واحدة فى كل سنة على حده.

٣٨٠ - ويثور التساؤل - هل تحسب أيام الآعياد -المدفوعة الآجر - وأيام الراحة الآسبوعية ضمن مدة الآجازة السنوية - اذا وقعت خلالها ؟

يرى البعض أن أيام الراحة الآسبوعية، وكذلك الآعياد الدينية، والقومية تدخل فى حساب الآجازة السنوية والا يزيد مدة الآجازة السنوية بقدر أيام الراحة الآسبوعية أو أيام

---

١ - انظر فى الانتقادات العنيفة لصياغة نص م٤٥ من قانون العمل - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق -ص٧٩٠ ويرى حضرته - أن تجزئة الآجازة، وتأجيلها، وضمنها ، وبالآولى تقصيرها، وقطعها، يتنافى مع الغرض الذى شرعت الآجازة السنوية لتحقيقه" .

الآعياد التى تتخللها (١) ويستند هذا الرأى الى أن النص الوارد - قد صيغ على غرار القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من نظام العاملين فى القطاع العام الذى يدخل فى حساب الآجازة "أيام عطلات الآعياد والمناسبات الرسمية" (٢).

ثم اذا الحكمة من أجازات الآعياد والراحة الآسبوعية - هو تمكين العامل من الاحتفال بهذه المناسبات - أو تحقيق الراحة بعد ستة أيام من العمل وهو هدف يتحقق ما دام العامل فى أجازته السنوية.

وعلى ذلك اذا منح العامل اجازة سنوية لمدة شهر اعتبارا من أول أكتوبر ١٩٩١ فانها تنتهى فى ٣١ أكتوبر ويدخل فيها أيام ٦،٢٤ أكتوبر - وهى أجازات قومية -ويحتسب منها أيضا أيام الراحة الآسبوعية.

ويرى البعض الاخر، أن الآجازة السنوية مستقلة عن آجازات الآعياد وأيام الراحة الآسبوعية. وبالتالى لاتحتسب ضمن أيام الآجازة السنوية. ففى المثال السابق فان اجازة العامل تنتهى يوم ٦ نوفمبر ١٩٩١

٣٨١ - ولانملك ألا أن نؤيد هذا الرأى لآنه يحقق مصلحة العامل وهى أحد الموجهات الكبرى لقانون العمل.

ثم أن قانون العمل الفرنسى قد نص على أن مدة الآجازة السنوية يومين، ونصف اليوم مفتوحين - وذلك منذ الآمر الصادر فى ١٦ يناير ١٩٨٢ - عن كل شهر من العمل ولا يدخل

---

١ - من هذا الرأى د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٧٩٢ .
٢ - وأن كان ذلك يستفاد بشكل غير مباشر .

فى حساب مدة الآجازة السنوية أيام الاحاد - "العطلة الأسبوعية" - وأيام الآعياد (١).

ولا يلزم صاحب العمل بالمقابل النقدى عن الآجازة السنوية الا اذا حل ميعادها، ورفض الترخيص بها للعامل .. (٢).

الآجر أثناء الآجازة السنوية :

٣٨٢ - تنص م ١/٤٣ من قانون العمل على أن الآجازة السنوية للعامل تكون بأجر كامل.

فالعامل فى أجازته السنوية يحصل على أجره كاملا كما لو كان يؤدى العمل فعلا.

ويستجيب هذا النص والحكمة التى تقررت من أجلها الآجازة السنوية للعامل. فهذا الآخير

---

١ -

La durée du conge' depuis L'ordonnonce du ١٦ jonvier ١٩٨٢ est. de ٢ jours et demi ouvarables per mois de travil

وانظر

soc. ٢٠ janvier ١٩٨٢ J.cp. ١٩٨٢ - iv - ١٢٣

وانظر تفاصيل

G.H. Comerlynck et G. Lyon - coen

انظر فى هذا الرأى - Op. clet n ٢٥١

انظر فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٣٧٤ .

٢ - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٨ - الطعن رقم ٩٨٦ - س ٥٤ق - شعلة -ص ١٦ - وانظر أيضا جلسة ١٩٨٧/١/٢٦ - الطعن رقم ١٤٨٤ س٥٥ ق - والطعن رقم ١٤٨٩ - س٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٨ - شعلة ص١٦ .

لن يستعيد قواه الذهنية، والمادية الا اذا حصل أثناء أجازته السنوية على نفس الدخل الذى كان يتوافر له بقية السنة.

والعبرة فى تحديد أجر العامل أثناء أجازته السنوية هو الآجر الآخير الذى كان العامل يتقاضاه قبل الآجازة أيا كانت طريقة تحديد هذا الآجر - بالشهر - أو اليوم - أو الساعة - أو بالانتاج.

وقد نصت م٤٣ صراحة على أن الآجر المستحق للعامل هو الآجر الكامل "ويقصد من ذلك الآجر الآساسى، وملحقاته. فيدخل فى ذلك البدلات التى تعتبر جزاء لايتجزأ من الآجر مثل بدل طبيعة العمل - وبدل الآعمال الشاقة... وغيرها.

كما يدخل فى حساب الآجر الكامل اعانة غلاء المعيشة سواء نص عليها القانون أو تضمنها اتفاق صاحب العمل، والعامل.

كما نصت م٧ من قانون العمل صراحة على احتساب العمولة والنسب المئوية ضمن اجر العامل المستحق له أثناء الآجازة السنوية وهذا النص يتفق تماما ونص م٤٣ التى وضحت أن الآجر الذى يستحقه العامل عن اجازته السنوية هو الآجر الكامل.

ويدخل فى حساب الآجر الكامل أثناء الآجازة السنوية المكافآت المختلفة عن لانتاج وعن الاخلاص فى اداء العمل - ولايحتسب ضمن الآجر الذى يحصل عليه العامل حلال أجازته السنوية المنح السنوية - كمنحة الشهر الثالث عشر - ولا المساهمة السنوية للرح. حيث أن هذه الملحقات تصرف سنويا للعامل عن السنة كلها بما فيها فترة الآجازة.

وعلى العكس من ذلك فان المزايا العينية التى يحصل عليها العامل كالسكن، والانتقال، والطعام تدخل فى حساب الآجر الكامل الذى يستحقه العامل خلال الآجازة

السنوية.

وفيما يتعلق بالآجر الاضافى الذى كان يتقاضاه العامل فى أيام العمل لاشتغاله ساعات اضافية تزيد على احد الآقصى لساعات العمل اليومى - أو لاشتغاله أيام الراحة الآسبوعية - يرى بعض الشرح احتساب هذا الآجر الآضافى ضمن الآجر الكامل الذى يستحقه العامل أثناء الآجازة السنوية.

اذا كان العمل الاضافى قد اكتسب صفة الدوام والاستمرار طيلة السنة. وهذا الرأى يتفق فى الواقع وما يقرره القانون الفرنسى فى ادخال الساعات الاضافية ضمن الآجر الذى يستحقه العامل أثناء الآجازة السنوية اذا كانت تؤدى عادة وباستمرار (١).

ومع ذلك ورغم صراحة النصوص القانونية - م٤٣ ، م٧ من قانون العمل - التى تقطع بأن تكون الآجازة السنوية بأجر كامل م٤٣ - أو التى تنص صراحة على احتساب العمولة، والنسب المئوية ضمن ما يستحقه العامل أثناء الآجازة السنوية «م٧» .

٣٨٣ - ذهبت محكمتنا العليا مذهبا غريبا، حين قررت أن الآجر الذى يحسب على أساسه مقابل الآجازة - هو ذلك الآجر الثابت الذى يتقاضاه العامل أو المستخدم مقابل مايؤديه من عمل (٢).

وفى حكم آخر جاء ما يلى : "الآجر الذى يحسب على أساسه مقابل الآجازة - وعلى ما

---

١ -

SOC. ٦ mai ١٩٥٥. Dr. soc. ١٩٥٦ - p٣٣ .

فى هذا الرأى د. حسن كيرة - المرجع السابق ص٤٨٩ .

٢ - الطعن رقم ٢١٥ - س٣٦ق - جلسة ١٩٧٢/١٢/١٦ - شعلة -ص١٣ .

استقر عليه قضاء هذه المحكمة - هو الآجر الثابت الذى يتقاضاه العامل مقابل ما يؤديه من عمل بغير اعتبار لما قد يكون هناك من ملحقات الآجر (١).

وهذا النظر كما قدمنا - يخالف صريح القانون ويخرج على عبارة النص الذى وصف الآجر الذى يستحقه العامل أثناء الآجازة السنوية بأنه "الآجر الكامل" أى الآجر الآساسى وملحقاته ولايصح الآستناد لاستبعاد ملحقات أسبابها ذلك أن العامل خلال أجازته السنوية " يتقاضى أجرة بحكم القانون دون أن يتحقق سببه.." وينعت يستحقه العامل خلال الآجازة السنوية دون أن يتحقق سببه" (٢).

ثم أن رأى محكمتنا العليا يتعارض مع الحكمة التى أقيم على أساسها الآجازة السنوية . فالعامل لايقدر ولا هو يستطيع أن يخلد للراحة، ويستعيد قواة المعنوية ، والمادية أثناء أجازته السنوية الا اذا ضمن حقه فى الآجر الكامل خلالها والقول بغير ذلك معناه احجام العمال عن اجازاتهم السنوية والعمل طوال أيام السنة الى أن تنهار قواهم الذهنية والجسدية.

كما أن قضاء محكمة النقض سوف يؤدى الى حالة غريبة من الناحية العملية فقد أشرنا أن القانون يجيز أن يكون أجر بعض فئات العمال - عبارة عن ملحقات غير ثابتة - الوهبة. لعمال الفنادث أو العمولة بالنسبة للممثلين التجاريين وأمثالهم (٣). والقول بأن الآجر الذى يستحقه العامل خلال الآجازة السنوية هو الآجر الثابت - فقط - يعنى حرمان هذه الفئات من أجرها بالكامل خلال فترة الآجازة.

---

١ - الطعن رقم ٦٦٩ س.٤ق - جلسة ١٩٧٦/١١/٢٧ - شعلة -ص١٣ .

٢ - العبارة منقولة بتصرف عن د. جمال الدين زكى - عقد العمل الفردى - ١٩٨٢ - ص٧٩٩ .

٣ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٧٩٨ .

كما أن قضاء محكمتنا العليا. يخالف ما جرى عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية التى تدخل فى حساب ما يستحقه العامل خلال الآجازة السنوية - الآجر الثابت، وملحقاته (1).

أثر انتهاء عقد العمل على حق العامل فى الآجازة السنوية :

٣٨٤ - واجهت م٤٧ من قانون العمل حالة انتهاء عقد العمل قبل حصول العامل على أجازته السنوية بقولها "للعامل الحق فى الحصول على أجره عن أيام الآجازة المستحقة فى حالة تركه العمل قبل استعماله لها وذلك بالنسبة الى المدة التى لم يحصل على أجازته عنها" .

فاذا اشتغل العامل لمدة سنة، وانتهى عقد عمله دون أن يحصل على أجازته فان ذلك لايؤثر على حقه فى هذه الآجازة أيا كان سبب انتهاء العقد. ولو كان انتهاؤها راجعا الى خطأ العامل.

وعلى ذلك اذا انتهى عقد العمل قبل أن تكتمل مدة السنة فان العامل لايحصل على اجازته عينا - فالقرض أن العقد قد انتهلا ولكنه يستحق أجرا كمقابل للآجازة التى لم يحصل عليها.

ويقدر هذا الآجر بقدر الآجر الذى يفترض حصول العامل عليه لو أدى العمل فعلا.

---

١ -

- Soc. ١٠ mai ١٩٧٨ - I.R. ٨٦ - obs. J. pelissier - Soc. ٦ mors ١٩٦٣ - D. ١٩٦٣ - ٣٣٠ - soc. ٣moi ١٩٧٨ B. civ. v ٢٤٦ - Soc. ٤ avril ١٩٧٩ - D. ١٩٧٩ - I. R. ٤٥٣

وعلى العكس من ذلك اذا انتهى عقد العمل. وكان العامل قد حصل مقدما على أكثر مما يستحقه من الآجازة السنوية فانه يلزم برد القدر الزائد "عما يستحقه من الآجر الذى قبضه" (١).

نظام خاص للأجازة السنوية لعمال القطاع العام :

٣٨٥ - وضع المشرع نظاما خاصا للآجازة السنوية بالنسبة لعمال القطاع العام. وهو نظام يتمتع فيه عمال هذا القطاع باجازة سنوية أطول من عمال القطاع الخاص.

وقد تضمن هذا النظام نص م٦٥ من قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وتحدد على النحو الآتى:

- ٤٥ يوما فى السنة للعامل الذى بلغ الخمسين من العمر بصرف النظر عن مدة الخدمة.

- ومن لم يبلغ هذه السن تحسب اجازته السنوية على أساس ١٥ يوما فى السنة الآولى .

- بعد مضى ستة أشهر من تاريخ استلام العمل.

- وتكون ٢١ يوما لمن أمضى سنة كاملة فى الخدمة.

- وتكون ٣٠ يوما لمن أمضى مدة عشر سنوات فى الخدمة.

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ٨١٠ .

كما نص القانون صراحة على عدم وجوب حصول العامل على اجازة سنوية قدرها ستة أيام متصلة على الأقل. وفيما يزيد عن ذلك يجوز لأسباب قوية تقتضيها مصلحة العمل قطع الأجازة، وتقصيرها أو تأجيلها كلها أو جزء منها. الى وقت آخر خلال السنة نفسها - أو الى سنة تالية (1).

وبعد .. فقد تحدثنا عن التزام صاحب العمل بتنظيم وقت العمل اليومى - والأسبوعى - والسنوى - وهو تنظيم يتقيد به صاحب العمل ويعد أحد أهم الالتزامات الواقعة على عاتقة .

1 - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص812 .

الباب الثالث

انقضاء عقد العمل

الباب الثالث

انقضاء عقد العمل

تمهيد وتقسيم :

٣٨٦ - عقد العمل مهما طالت مدته لا يمكن أن يستمر الى الأبد ولذلك فان مآله الى الانقضاء ، والمقصود بانقضاء عقد العمل هو زواله بعد ابرامه، والزوال يعنى انقطاع العلاقة الناشئة عنه (1).

- ويتجه المشرع الحديث في مصر كما فى فرنسا الى التطبيق من الآسباب التى تؤدى الى زوال علاقة العمل، وخلق وسائل فنية عديدة تكفل استمرار رابطة العمل، واستقرارها أطول مدة ممكنة. وعلى المشرع أن يوقف - فى ذلك - بين مصلحتين متعارضتين:

---

1 - انظر

X. Blnc - Jouvon، Les licencements individuels، D.S.١٩٨٧ P.P. ١٩٤ - A.Jeammaud، la resiliation judicaire du contrat dt travail،face au droit du licencement. D. ١٩٨٠, P. ٤٧ - F.Taquet، vers un nouveau mode de rupture. G.P. ١٩٨٧. P ٢٦٥.

- وفى الفقة المصرى د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص٨٣٦ - وما بعدها - د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٥٠٣ وما بعدها - د. اسماعيل غانم - المرجع السابق ص٣٧٩ وما بعدها - د.حسن كيرة - المرجع السابق - ص٧٣٣ وما بعدها

- وفى الفقه الفرنسى الحديث -

F. Lefebvre، Rupture du Contret de Travail - ١٩٩٠ - Plus، mise - a - Jaur au Ier mars ١٩٩١

مصلحة العامل فى الاستمرار فى عمله، وهو مورد رزقه الرئيس - ومصدر دخله ومصلحة صاحب العمل، فى التخلص من عامل قد يكون غير كفء، أو غير مخلص فى أداء العمل.

- ومن الوسائل التى لجأ اليها المشرع لتضييق حالات انحلال العقد، وضع العديد من الشروط الشكلية، والموضوعية التى ينبغى اتباعها عند انهاء علاقة العمل.

والتضييق من حالات الانهاء لصالح حالات وقف العقد، ناهيك عن اخضاع الانهاء نفسه للرقابة الادارية، والرقابةالقضائية ـ كما سنرى ـ

- وأسباب انتهاء عقد العمل تختلف بحسب ما اذا كان العقد محدد المدة أم غير محدد المدة (م٦٧٨ مدنى) (١).

- كما ينتهى عقد العمل - بصفة عامة - أى سواء كان محدد المدة - أو غير محدد المدة بالأسباب العامة لأنهاء العقد. وهى فسخ العقد لأخلال أحد طرفيه (العامل - صاحب العمل) بتنفيذ التزاماته - أو استحالة التنفيذ لأسباب ترجع الى العامل "الوفاة - أو العجز عن العمل" أو لصاحب العمل "كانتقال ملكية المشروع"

---

١ -

P. Chalmel، Le nouveau droit du licencement Après la loi de ١٩٨٩ - les de . D. organisation - Paris - ١٩٩٠P. Ortscheidt، in. Droit Social - n ١ - Janvier ١٩٨٧ P.P.١٦ - Marie - Francoise Morvon - Rupture de contrat de travail - liaisaons Sociales - n ٩٨٣٨ - ٣٠ - octobre ١٩٨٦ - H. Flichhy، et autres، les licenciements. ce qu'il vous faut savoir - ٤èm ed . ١٩٩٠ -

فاذا كانت استحالة التنفيذ مؤقته فان عقد العمل لاينفسخ بل يقف تنفيذه الى أن يزول سبب الاستحالة. "من ذلك مثلا - تجنيد العامل - أو مرضه - »

- فاذا انتهى عقد العمل يترتب على ذلك العديد من الاثار الخاصة بمكافأة نهاية الخدمة، ومدة تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل.

وسوف نتحدث بداية فى أسباب انقضاء العمل - الفصل الأول ثم فى الاثار المترتبة عليه - الفصل الثانى .

الفصل الأول

أسباب انتهاء عقد العمل

تمهيد وتقسيم :

٣٨٧ - ذكرنا أن عقد العمل اما أن يكون محدد المدة، اذا اتجهت ارادة طرفية الى اهاءة بتحقق أمر مستقبل، محدد، لها يتوقف تحققه على ارادة أحد المتعاقدين (١). كان يتحدد انتهاء العقد بتاريخ معين - أو ينص على أن العقد يسرى لمدة معينة أو أن ينتهى بوفاة أحد طرفيه .

- فاذا لم يثبت أن ارادة الطرفين قد اتجهت الى تحديد مدة العقد
- فانه يكون غير محدد المدة.

---

١ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٩٨٨ .

وقد نصت م ١/٦٧٩ مدنى على أنه اذا كان عقد العمل محدد المدة فلا يجوز لآى من طرفيه أن ينهيه بارادته المنفردة قبل انقضاء مدته، ولكنه ينتهى من تلقاء نفسه بانقضاء هذه المدة ما لم يشترط المتعاقدان لانهائه حصول اخطار من احدهما للاخر برغبته فى الانهاء (١).

- بينما تشترط م٦٩٤ مدنى لانهاء العقد غير المحدد المدة. أن يسبقه اخطار والا كان من حق الطرف الاخر أن يطالب بالتعويض (٢).

- كما أن هناك أسباباً عامة لانتهاء عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة - وهى فسخ، واستحالة التنفيذ.

وسوف نتحدث بداية عن الأسباب الخاصة بانتهاء العقد بحسب - نوعه - المبحث الأول - ثم الأسباب المشتركة أو العامة - المبحث الثانى.

المبحث الأول

الأسباب الخاصة بنوع العقد

٣٨٨ - اذا كان عقد العمل محدد المدة فانه لايجوز لآى من طرفيه انهاءة بارادته

---

١ - واذا ابرم العقد لانجاز عمل معين فانه سيكون عقدا محدد المدة. بينهما بانجاز العمل - انظر فى ذلك د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٥٠٦ - بند ٣٥٦ - .

٢ - فالاخطار فى العقود غير محدد المدة مصدرة القانون. أما فى العقد محدد المدة فمصدرة اتفاق المتعاقدين .

المنفردة قبل انقضاء المدة المحددة له (١).

- فاذا انقضت المدة المحددة فان العقد ينتهى تلقائيا دون حاجة الى أخطار المتعاقدين الاخر - مالم يتفق الطرفان على اشتراط الآخطار م٦٧٩ مدنى.

- وعلى عكس ذلك اذا كان العقد لمدة غير محددة، ونقضه أحد المتعاقدين دون اخطار المتعاقد الاخر - كان يجب الا يكون الانهاء تعسفيا م ٢/٦٩٥ مدنى فقد جعل المشرع -الاخطار السابق - شرطا ضروريا لانقضاء عقد العمل المبرم لمدة غير محددة - ولم يعتبره كذلك فى عقود العمل محددة المدة.

- وسوف نتحدث بداية عن انهاء العقد محدد المدة - المطلب الأول
ثم قواعد العقد غير محدد المدة - المطلب الثانى

- ويعتبر العقد المبرم لانجاز عمل معين عقد محدد المدة ينطبق عليه كافة قواعده.

- فاذا ثم يتفق طرفى العقد على انتهائه بتحقق حادث مستقبل - أو انجاز عمل معين - كان عقدا غير محدد المدة.

---

١ - ويكون عقد العمل محدد المدة اذا تراضى طرفاة على أنه "ينتهى بتحقق حادث مستقبل محدد لايتوقف تحققه على ارادة المتعاقدين سواء كان تاريخ التحقق هذا معلوما أو غير معلوم. انظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٦١٣ بند ١٦٦ - وانظر فى الفقه الفرنسة

G.H. Camerlynck ; Traite' Droit Travail spe. n ٣١٦ et s

المطلب الأول

انتهاء العقد محدد المدة

٣٨٩ - اذا كان العقد محدد المدة، فليس لأى من طرفيه انهاءة بارادته المنفردة مالم تنتهى مدته. ولكنه ينقضى من تلقاء نفسه بانقضاء المدة.

- كما ينتهى العقد الموسمى "أى العقد المبرم لموسم معين " بانتهاء الموسم - م٥/٧ - عمل.

- وليس هناك ما يمنع أن ينفق المتعاقدان على تجديد Novation عقد العمل عند انتهاء مدته ويعتبر هذا التجديد بمثابة عقد جديد مستقل عن العقد الأول. ولايغير من هذا الوصف أنه ابرم بين طرفى العقد السابق وكان محله أداء ذات العمل.

ونحن نتكلم بداية فى عدم جواز انتهاء العقد قبل انقضاء مدته - ثم الآخطار - وأثر اشتراطه - وأخيرا تجديد عقد العمل محدد المدة.

١ - عدم جواز انهاء العقد قبل انقضاء مدته (١).

٣٩٠ - قبل انقضاء المدة المحددة للعقد لايجوز لأى من الطرفين بارادته المنفردة الاستقلال بانهاء العقد.

---

١ -

د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٥٣٤ .

ويعد هذا المبدأ مجرد تطبيق لنص م ١/١٤٧ مدنى والتى توضح أن العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه، ولايعديله الا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التى يقررها القانون.

ومع ذلك اذا ابرم عقد العمل لمدة حياة العامل أو صاحب العمل أو لاكثر من خمس سنوات جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض صاحب العمل عن ذلك بشرط أن يقوم العامل باخطار صاحب العمل برغبته فى التحلل من العقد قبل ستة أشهر من تنفيذ رغبته فعلا - م ٢/٦٧٨ مدنى -

- يعد هذا بمثابة استثناء على قاعدة عدم جواز انهاء العقد قبل انقضاء مدته. ويستمد هذا الاستثناء مبرراته فى الرغبة فى حماية العامل فى التحرر من عقد مدته طويلة نسبيا.

الفرص التى نسخ له لتغيير مسار حياته أو مستقبله الاجتماعى.

- وقد حاول المشرع التوفيق بين مصلحة العامل فى انهاء العقد حينئذ بارادته المنفردة ، ومصلحة صاحب العمل من عدم المفجأة بهذا الانهاء، وما يحدثه ذلك من اضطراب فى سير العمل، فالزم العامل باخطار صاحب العمل بالرغبه فى انهاء العقد ثم الانتظار لمدة ستة أشهر قبل تنفيذ هذه الرغبة فعلا - وهى فترة كافية لكى يبحث صاحب العمل عن عامل آخر يحل محل العامل السابق.

وقد يثور التساؤل بصدد مدة الستة أشهر، وهل يتعين على العامل أن يمضى المدة المقررة لأنهاء العقد بارادته المنفردة وهى ٦ أشهر + ٥ سنوات ؟ .

- نحن نرى أن حق العامل فى انهاء العقد بارادته المنفردة بعد خمس سنوات بشرط

اخطار صاحب العمل -والانتظار لمدة ستة أشهر هو استثناء على القاعدة العامة بعدم جواز انهاء العقد قبل انقضاء مدته. والحكمة من هذا الاستثناء هى حماية العامل من الخضوع لعقد طويل المدة نسبيا وعدم حرمانه من الفرص التى قد تتاح له.

وهذه الحكمة تتحقق تماما كلما كانت المدة التى يتقرر بعدها حق العامل فى الانهاء أقل، وبذا نحبذ الرأى القائل بأن بلوغ العامل مدة أربعة سنوات ونصف يمنحه حق انهاء العقد بمرحلة الآخطار "وهى ستة أشهر"

وبذا تكتمل مدة الخمس سنوات (1) - وهذا الحل يوفر احترام النص القانونى ويتفق والحكمة من تقرير الاستثناء، ولايتعارض ومصلحة صاحب العمل حيث يبقى العامل مدة الستة أشهر بعد الآخطار .

- فاذا انتهت المدة المحددة لعقد العمل فانه ينقضى تلقائيا -Spo - Facto دون حاجة الى اتخاذ أى أجراء، ودون الحاجة الى اخطار بذلك .

وقد نصت م٧١/ من قانون العمل على انقضاء علاقة العمل بانهاء مدة العقد اذا كان محدد المدة. ولم تشترط لهذا الانهاء أى أجراء آخر .

والسؤال يثور بصدد - وقف عقد العمل مدة معينة -لسبب معين أسباب الوقف - فهل ينقضى العقد مع ذلك لانقضاء مدته المحددة رغم مدة الوقف - أم أنه يمتد مدة مساوية لمدة وقف العقد ؟

الراجح فى الفقة الفرنسى، والمصرى، أن العقد لايمتد لمدة مساوية لمدة الوقف بل ينتهى

---

1 - فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص511 .

فى الموعد المتفق عليه.

ذلك أن اطالة مدة العقد بمثابة تعديل للعقد. وهذا لايجوز بغير موافقة المتعاقدين الا فى الحالات التى ينص عليها القانون صراحة (١).

٢ - اشتراط حصول الاخطار وأثره

٣٩١ - اذا اتفق المتعاقدان على أن العقد المحدد المدة لاينقضى بانقضاء مدته الا بعد اخطار احدهما للاخر، قبل المدة بفترة ما - فلايجوز لأى منهما انهاء العقد بارادته المنفردة

ولاينتهى العقد نفسه بانقضاء مدته تلقائيا بل يلزم حصول الآخطار وفى موعدة المتفق عليه، والا فان العقد يظل قائما وملزما لكل من طرفيه.

- وموعد الاخطار يتم تحديده باتفاق المتعاقدين.

٣ - تجديد عقد العمل :

٣٩٢ - اذا انتهت المدة المحددة لعقد العمل يجوز للمتعاقدين الاتفاق على تجديده. فاذا اتفق على التجديد كان ذلك بمثابة عقد جديد مستقل تماما عن العقد السابق، ولا يؤثر فى ذلك أن يكون قد أبرم بين نفس الطرفين، وعلى ذات المحل .

---

١ - وانظر د. عبد الحى حجازى - عقد المدة - ص١٥٨ . ولنفس المؤلف - موجز النظرية العامة للآلزام -ط -مصادر الالزام - ١٩٥٥ - ص١٥٤ - بند ٢٣٥ .

- ومع ذلك اذا رغب أحد المتعاقدين فى تجديد العقد فان المتعاقد الاخر ليس ملزما حتما بالقبول.

ذلك أن التجديد ـ كما ذكرنا - بمثابة عقد جديد يلزم لانعقاده نفس شروط ابرام العقد من ايجاب، وقبول، واذا كان الشخص يتمتع ابتداءا بحريته فى رفض التعاقد على العمل. فانه يتمتع من باب أولى بنفس الحرية فى رفض تجديد عقد العمل الذى انتهى مدته.

ومع ذلك يكون رفض التجديد أحيانا خطأ يرتب المسئولية على من رفضه طبقا لنظرية التعسف فى استعمال الحق. وعلى من يدعى التعسف فى هذه الحالة - اثباته.

- والاتفاق على تجديد عقد العمل قد يكون صريحا Expresse - وقد يكون ضمنيا Tacite - يستخلص من واقع، وظروف الحال.

والاتفاق الصريح لايثير صعوبات تذكر، فهو بمثابة عقد جديد مستقل عن العـقد السابق.

- والاتفاق الضمنى تنطبق عليه أحكام م٦٧٩ مدنى - وم٧٣ من قانون العمل. ومثاله أن يكون عقد العمل قد انتهت مدته - واستمر فى أداء عمله مع استمرار صاحب العمل فى الوفاء بالآجر، ويسهل فى هذه الحالة استخلاص رضا الطرفين فى تحديد العقد بعد انقضاء مدته تلقائيا -وذلك على افتراض عدم حصول الاتفاق على شروط الاخطار .

- فاذا اتفق المتعاقدان على التزام الآخطار السابق فان العقد - كما علمنا - لاينتهى تلقائيا بانتهاء مدته، بل لابد من اخطار أحد المتعاقدين للاجر برغبته فى انهاء العقد، فاذا انتهت المدة المحددة وتم الآخطار فعلا - ومع ذلك استمر المتعاقدين فى تنفيذ الزاماتهما فى العقد، فان ذلك لايعد تجديد ضمنيا لعقد العمل، اذ لابد من توافر وقائع

كافيه تدل على أن الطرف الذى قام بالآخطار بعدم الرغبة فى تجديد العقد، قد عدل فعلا عن رغبه، وأصبح راغبا فى التجديد.

- ويثور التساؤل - أيضا بصدد المدة التى يمتد أو يتجدد لها العقد.

تنص م٧٣ من قانون العمل فى فقرتها الآولى على أنه اذا كان العقد محدد المدة، واستمر الطرفان فى تنفيذه بعد انقضاء مدته اعتبر مجددا لمدة غير معينة (١).

- ومعنى ذلك أن العقد محدد المدة اذا تجدد فانه يصبح عقدا غير محدد المدة وهذا ما يتسق ومنطق التجديد، واعتبار العقد المجدد بمثابة عقد مستقل عن العقد السابق.

- ولكن هل يجوز الاتفاق على عكس ذلك، بمعنى اذا كان العقد محدد المدة، وانتهت المدة ثم تجدد، فهل يصح الاتفاق على أن العقد يتجدد لمدة محددة.؟

يبدو من نص م٧٣ عمل - أن العقد المحدد المدة، اذا تجدد فانه يصبح غير محدد المدة، وهذا النص من النظام العام. وبالتالى لايجوز للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالف أحكامه والا وقع الاتفاق باطلا والحكمة من البطلان هو حماية العمال من أصحاب العمل الذين يلجأون-غشا، وتحايلا على نصوص القانون - الى استخدام العمال بعقود عمل قصيرة المدة وذلك تجنبا للقيود التى يفرضها القانون على من يريد انهاء العقد غير

١ - فى نفس المعنى راجع م ٢/٦٧٩ مدنى .

المحدد المدة (1).

- وعملا بنص م4 من قانون العمل والتى تقضى بتفسير قواعد قانون العمل لمصلحة العمال فانه اذا كان الاتفاق على تجديد العقد المحدد المدة لمدة محددة أفضل للعامل، وقع الاتفاق صحيحا (2).

استثناء بعض العقود من أحكام التجديد الضمنى

٣٩٣ - تناول المشرع الأحكام العامة فى التجديد الضمنى لعقد العمل فى م٧٢ - وذلك فى الفقرة الأولى، والثانية، ونصت الفقرة الثالثة على أن يستثنى من ذلك الأعمال العرضية، والمؤقتة، والموسمية .

ونصت الفقرة الرابعة على أنه - ولا تسرى الأحكام المتقدمة على عقود عمل الآجانب (3).

---

1 - وهى قيود شكلية "تتمثل فى الأخطار السابق - وقيود موضوعية وهى استناد الانهاء الى مبرر مشروع .

2 - انظر فى هذا المعنى. د. حسن كيرة - المرجع السابق - بند ٣٧٥ - د. جمال الدين زكى المرجع السابق - ص٦٢٣ بند ١٦٨ - د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٥١٨ وما بعدها .

3 - طبقا للمادة ٧٢ - عمل - فانه - اذا كان العقد محدد المدة، واستمر الطرفان فى تنفيذه بعد انقضاء مدته أعتبر العقد مجددا لمدة غير محددة ويعتبر التجديد لمدة غير محددة أيضا، ولو حصل بتعاقد جديد، يشمل شروطا جديدة .

الاستثناء الأول. الأعمال العرضية، والموسمية، والموقتة

٣٩٤ - والعمل الموسمي. لم يتعرض له القانون المدني ومع ذلك فان المشرع في قانون العمل قد قرر انتهاء العقد بانتهاء العمل الموسمي. فاذا استمر العامل في العمل بعد انتهاء الموسم فلا يمكن القول بأن العقد قد تجددلمدة غير محدودة. فالموسم لايمتد لمدة غير معينة بل هو مؤقت بطبيعته - ويكون عادة خلال فترات متباعدة من العام مثال ذلك موسم السياحة على الشاطيء، وموسم جني القطن...ألخ ولعل هذا ما دفع المشرع الى استثناء الأعمال الموسمية من الخضوع لآحكام التجديد الضمني الواردة في م٧٢ - فقرة ١ ، و٢ من قانون العمل (١).

- أما العمل العرضي. فهو العمل الذى لايدخل في نشاط صاحب العمل ولايستغرق مدته أكثر من ستة أشهر. وعلى ذلك، يلزم للقول بوجود عمل عرضي شرطان (٢).

١) الا يكون العمل داخلا فيما يزاوله صاحب العمل من نشاط - وعلى ذلك اذا استخدمت مؤسسة لتعليم الحاسب الآلي - نجارا - لعمل مكاتب لها اعتبر ذلك عملا عرضيا.

واستخدام شركة صناعية وكالة لعمل الدعاية لمنتجاتها يعد عملا عرضيا، وهكذا.

وعلى عكس ذلك اذا كان العمل يدخل في نشاط صاحب العمل الآصلي فانه لايعتبر عملا

---

١ - انظر د. حسام الدين الآهواني - المرجع السابق -ص٦٥٣ وما بعدها، د. لبيب شنب - المرجع السابق -ص٥٢٣ وعلى ذلك اذا حل الموسم الجديد، وقام صاحب العمل باستخدام نفس العامل الذى كان يعل لديه في الموسم السابق. فان ذلك لايعد تجديدا ضمنيا لعقد العمل بل يعتبر العقد مبرما لموسم واحد لمدة محددة" .

٢ - م١ من قانون العمل .

عرضيا بل عملا مؤقتا.

٢) ويجب من ناحية أخرى - الا يستغرق بطبيعته أكثر من ٦ أشهر والا فإنه لايعد عملا عرضيا.

وعلى أيه حال، اذا توافر الشرطان السابقان، اعتبر العمل عملا عرضيا، لايخضع لأحكام التجديد الضمنى الواردة فى نص م٧٢ - عمل -

وعلى ذلك اذا تجدد هذا العمل، اعتبر التجديد لمدة محددة والحكمة من استثناء الأعمال العرضية من قواعد التجديد الضمنى هى اعطاء صاحب العمل أكبر قدر من الحرية فى استخدام ، وتجربة من يشاء من العمال. مع عدم الأبقاء عليهم لمدة طويلة قد تتعارض، ومصلحة العمل نفسه .

- والعمل المؤقت هو ما يقتضى طبيعة انجازه مدة محددة، أو الذى ينصب على عمل بذاته، وينتهى بانتهائه "م١ من قانون العمل"

- وبهذا المعنى، فان العمل المؤقت لا يدخل ضمن أحكام التجديد الضمنى فهو لايتجدد أما لأن انجاز العمل يستغرق بطبيعته فترة محددة، واما لأنه ينصب على عمل بذاته ينتهى بانتهائه، وبالتالى اذا تجدد العقد فانه لا يتجدد لمدة محددة، ولا غير محددة بل يتجدد لعمل مماثل .

- وجدير بالملاحظة أن تكيف العقد. وما اذا كان العمل موسمى أو عرضى أو مؤقت مسألة قانونية تفصل فيها المحكمة دون تقيد بالوصف الذى يضفيه المتعاقدان على العقد. فاذا ثار فى وصف العقد. اعتبر العقد خاضعا لأحكام التجديد الضمنى الواردة فى م٧٢/١، ٢ من قانون العمل.

الآستثناء الثانى : عقود عمل الأجانب

٣٩٥ - والحكمة من استثناء عقود عمل الآجانب من الخضوع لآحكام التجديد الضمنى لعقد العمل تمكين أصحاب العمل فى الاستفادة من عمل الآجانب لمدة محددة حتى يتسير بعدها احلال الآيدى العاملة الوطنية محل الآجنبية.

وهو استثناء ينطبق بصرف النظر عن جنسيه صاحب العمل - مصرى - أجنبى .

- وبعد أن عرضنا - لقاعدة عدم جواز انهاء العقد محدد المدة قبل انقضاء مدته. نتساءل عن جزاء مخالفة هذه القاعدة ؟ كأن ينهى العامل أو صاحب العمل العقد قبل انقضاء مدته. "دون وجه حق" ؟

الواقع أن هذه الصورة يطلق عليها الانتهاء المبتسر للعقد وهو انهاء غير مشروع يرتب مسئولية الطرف المنهى - بالتعويض - فى مواجهة الطرف الاخر.

- والتعويض عن الانهاء المبتسر للعقد يكون - طبقا للقواعد العامة على أن كما لحق المتعاقدين خسارة، وما فاته من مكسب بشرط توافر علاقة السببية بين الانهاء البند والضرر الذى وقع.

- وبافتراض أن صاحب العمل هو الذى أنهى العقد قبل انقضاء مدته فانه يلتزم بتعويض العامل عن الضرر الذى أصابه جزاء هذا الانهاء المبتسر، ويراعى فى تقرير هذا التعويض الآجر الذى كان العامل يستحقه لو استمر فى عمله الى انتهاء المدة المحددة.

ويراعى كذلك سن العامل، وطبيعة العمل القائم به... ألخ .

- وقد يزيد التعويض عن الآجر الذى كان يستحقه العامل لو استمر الى نهاية مدة العقد. وقد ينقص عن ذلك طبقا لعناصر، وظروف الانهاء المبتسر للعقد (١).

- واذا كان العامل هو الذى انهى العقد انهاء مبتسرا فانه يلزم بتعويض صاحب العمل عما لحقه من ضرر -كاضطراب العمل فى المنشأة أو تعطيل الآداء ...ألخ مع ملاحظة أنه يخصم من التعويض ... مقدار الآجر الذى كان يستحقه العامل لو بقى فى العمل خلال فترة التعطيل .

المطلب الثانى

انتهاء العقد غير محدد المدة

٣٩٦ - لم يردفى قانون العمل الحالى قواعد خاصة بانتهاء عقد العمل غير محدد المدة وذلك على عكس قانون العمل القديم، الذى أورد قواعد انهاء العقد غير محدد المدة فى م٧٣ ، و٧٤ منه .

- وبالتالى ينطبق على انهاء العقد غير محدد المدة قواعد القانون المدنى. والواقع أنه وبعد أن نصت الفقرة الآولى من م٦٩٤ على أنه "ينتهى عقد العمل بانقضاء مدته، أو بانجاز العمل الذى أبرم من أجله، وذلك مع عدم الاخلال باحكام المادتين ٦٨٧ ، ٦٧٩ .

---

١ - عكس ذلك د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٩٩٣ - بند ٢٧٩ الذى يرى أن تطبيق القواعد العامة يقتضى أن يكون التعويض المحكوم به العامل مساويا للآجر الذى كان يستحقه عن بقيه مدة العقد - قارن د. لبيب شنب -المرجع السابق - ص٥٣٦ - الحاشية (١) ود. اسماعيل غانم المرجع السابق ص٥٢١ .

نصت الفقرة الثانية على أنه اذا لم تعين مدة العقد بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حد لعلاقته مع لمتعاقد الاخر. ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه اخطار .

- وتناولت م ٦٩٥ مدنى الجزاء المترتب على مخالفة أحكام الآخطار بقولها. اذا كان العقد قد ابرم لمدة غير منعينة، ونقضه أحد المتعاقدين دون مراعاة لميعاد الآخطار، أو قبل انقضاء هذا الميعاد لزمه أن يعوض المتعاقد الاخر عن مدة هذا الميعاد أو من المدة الباقية منه .

ويشمل التعويض فوق الآجر الذى كان يستحق خلال هذه المدة جميع ملحقات الآجر التى تكون ثابتة، ومعينة، مع مراعاه ما تقضى به القوانين الخاصة .

- ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على جزاء الفسخ التعسفى لعقد العمل غير محدد المدة بقولها.. واذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر الى جانب التعويض الذى يكون مستحقا له بسبب عدم مراعاة ميعاد الآخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخا تعسفيا، ويعتبر الفصل تعسفيا اذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها قبل الغير (١).

---

١ - فى هذا الرأى. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١٣٣ - وما بعدها - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٣٤٨ وما بعدها. د. لبيب شنب - المرجع السابق. ص٥٣٣ وما بعدها - انظر المذكرة الايضاحية للقانون. ومضبطه مجلس الشعب. جلسه ٦٦ - فى ٣٠ يونيه ١٩٨١ - ص١٢٠ - وانظر عكس ذلك د. فتحى عبد الرحيم - المرجع السابق ص٢٥٦ بند ١٤٠ -الذى يرى أن عدم النص

وهذه القواعد التى أوردها القانون المدنى كان يرددها قانون العمل القديم- م٧٣-ولم يرد

على ماورد فى م٧٤ منقانون العمل القديم يوحى أن المشرع قد عدل عن الآخذ بنظرية التعسف فى استعمال حق الانهاء. وان كان قد أخذ بعض تطبيقاتها فى م٦١ عمل وبالتالى فقد عدل المشرع عن القيد الموضوعى "مشروعيةالانهاء" أو القيد الشكلى "الاخطار" وفسخ العقد من جانب صاحب العمل يعتبر كأن لم يكن مع الزامه بدفع الآجر - اذ يحرم الفصل كقاعدة عامة - الا اذا ارتكب العامل خط جسيما- والقول بذلك يعنى عدم جواز انهاء عقد العمل غير محدد المدة - الا فى الحالات التى نصت عليها م٦١ - عمل - ونرى أن عدم النص فى قانون العمل الحالى على جواز انهاء عقد العمل غير محدد االمدة - لكل من الطرفين (م٧٤ عمل قديم) - مع تقيد هذا الانهاء بوجوب الاخطار السابق - وتوافر المبرر الشروع لدى المهنى. لايعنى عدول المشروع عن حق الطرفين فى انهاء عقد العمل غير محدد المدة ونستدل على ذلك بما يلى أولا - أن المشرع فى قانون العمل الحالى - لم يتضمن أى حكم خاص بانهاء عقد العمل غير محدد المدة - بعكس العقد محدد المدة. وبالتالى تبقى أحكام القانون المدنى سارية فى هذا الشأن «م٩٦٤-٩٦٥» وهى تجيز الانهاء بالارادة المنفردة بشرط مراعاة الآخطار - السابق، والا يكون الانهاء تعسفيا. - أن القول بعدم جواز انهاء العقد غير محدد المدة بالارادة المنفردة يعنى تأبيد العقد. وهو خطر على مصلحة العامل لآنه يصادر حريته الشخصية ويتعارض أحيانا مع مصلحته الاقتصادية. وخطر أيضا على مصلحة صاحب العمل - نتيجة الزامه بالابقاء على عامل غير كفء - أو غير أمين، لمدة غير محددة. - ثم ان م٧١ من قانون العمل تجيز للعامل أن يستقيل -والاستقالة ما هى الا انهاء العقد العمل بالارادة المنفردة للعامل، ولا يمكن القول أن للشرع يجيز للعامل انهاء العقد - ولا يجيز لصاحب العمل، والقول بذلك اخلال بالتوازن الذى ينبغى أن يحكم مركز المتعاقدين .

النص عليها فى قانون العمل الجديد، الذى أورد تنظيما لانهاء عقد العمل المحدد المدة فقط دون التعرض لانقضاء عقد العمل غير محدد المدة.

- ومقتضى التفسير السليم للقانون أن اغفال النص فى قانون العمل الجديد على حكم م٧٣ من قانون العمل القديم يرتب الرجوع الى أحكام القانون المدنى فى هذا الشأن بوصفه "الشريعة العامة" الذى تطبق احكامه عند عدم وجود نص فى قانون العمل .

- كما أنه لايوجد في الآعمال التحضرية للقانون الجديد. ما يدل على اتجاه نية المشرع الى تغيير الحكم المعمول به فى ظل قانون العمل القديم. الذى يجيز لآى من الطرفين فى عقود العمل غير المحددة

المدة انهاء العقد بارادته المنفردة مع تقييد هذا الانهاء بقيد شكلى - هو وجوب أن يقوم الراغب الانهاء باعلان او باخطار الطرف الاخر بهذه الرغبة قبل حصول الانهاء فعلا بوقت ما .

وقيد موضوعى - أن يتوافر لدى هذا الشخص مبرر مشروع وكاف للآنهاء - والا كان الآنهاء تعسفيا .

٣٩٧ - والواقع أن انهاء عقد العمل غير محدد المدة بالارادة المنفردة لآى من طرفيه مجرد تطبيق للقاعدة العامة فى العقود المستمرة أو غير محددة المدة. ويعتبر مظهرا "من مظاهر الحرية الفردية بغيره تتأبد علاقات العمل وتنهار فيها الحرية الشخصية للمتعاقدين ناهيك عن تحقيقه للمصالح الاقتصادية لصاحب العمل والعامل على السواء.

- ومع ذلك وحرصا على اقامة التوازن العادل، والمعقول بين حق العاقد فى انهاء عقد العمل، ومصلحة المتعاقد الاخر، خاصة العامل - فى استمرار العلاقة التعاقدية، خاصة

فى فترات الكساء الإقتصادى التى قد لاينجح خلالها غالبة العمال فى الحصول على عمل.

عمل المشرع على تقييد الحق فى انهاء العقد غير محدد المدة على ضرورة الاخطار السابق ، وتوافر المبرر الجدى، وبذا يكون المشرع، قد وفق بين مصلحتين متعارضتين ، هما : عدم تأبيد العقود المستمرة - وأهمها عقد العمل - وحماية العمال، وصاحب العمل من الانهاء التعسفى للعقد.

- وتنص م٢٣ من قانون العمل الفرنسى القديم - المأخوذة بدورها عن المادة. ١٧٨ من القانون المدنى حتى صدور قانون ١٣ يوليو ١٩٧٣ على حق المتعاقدين. فى انهاء عقد العمل غير محدد المدة- بارادتهما المنفردة.

٣٩٨ - وظل هذا النص مطبقا حتى صدور قانون ١٣ يوليو ١٩٧٣ الذى كفل ضمانات خاصة للعمال : أهمها الآخطار السابق للعامل L'information Préalable du Salarie .

- والاخلال بهذه الضمانات يرتب مسئولية صاحب العمل بالتعويض فى مواجهة العامل (١).

---

١ - وانظر تفصيلا

G.H. Camerlyncke et G.Lyon - Caen OP. cit. P.P. ٢٣٤

والمادة ٤ - L.١٢٢ من قانون العمل الحالى - ١٩٧٣ ٦mai، Le Monde

وانظر

- G. Couturier ; Le nouveau droit des licencements، est - il - efficace ?. Dr. Soc. n. SPec. avril ١٩٧٨. - J. Audient، une refrme imparfaite، la loi du ١٣ juillet ١٩٧٣ - JCP. ١٩٧٤ - ١ - ٢٦٠١.

وسوف نتكلم بداية عن القيود الشكلية. ثم القيود الموضوعية - الانهاء عقد العمل غير محدد المدة.

أولا - القيود الشكلية - " الأخطار - ومهلة الأخطار (١) "

- أو ضحت المادة ٢/٦٩٤ مدنى أنه. اذا لم يعتن مدة للعقد - جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حدا لعلاقته مع المتعاقد الاخر ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه أخطار، ثم استطردت تقول. وطريقة الآخطار، ومدته تبينهما القوانين الخاصة.

- ومفاد النص أن العقد غير محدد المدة ينتهى بالارادة المنفردة .

- وجدير بالملاحظة أن جزاء تخلف القيود الشكلية "مستقل عن جزاء - التعويض الذى يستحقه المتعاقد عن تخلف المبرر المشروع لانهاء العقد . ولما كانت المفاجأة بانهاء عقد العمل نسبب أضرارا جسيمة بالطرف الاخر فقد حرص المشرع على تلافى هذه الآضرار فلم يجز الانهاء فور اظهار الارادة بذلك بل استلزم اخطار الطرف الآخر، وامهاله فترة من الزمن بين اظهار الرغبة فى الانهاء، وحصول الانهاء الفعلى .

تسمى هذه الفترة مهـلة الآخطار، يستطيع صاحب العمل فيها احلال عامل آخر، فلا يتعطل الآداء فى المنشأة، ويستطيع العامل فيها أن يبحث عن عمل جديد.

---

١ - ويعبر عن مهلة الآخطار فى الاصطلاح الفرنسى

Delais de prevenance - أو - Delais de preavis - أو Delais Conge

وسمى الآخطار من جانب صاحب العمل L'infrmation Préalable فى نص م ٤ - L١٢٢ من قانون العمل الفرنسى .

فالآخطار أذن: هو اعلان الارادة بالانهاء. ومهـلة الآخطار هى الفترة الواجب أن تمضى بين اعلان الارادة بالانهاء وحصول الانهاء فعلا.

والآخطار، تصرف قانونى من جانب واحد "صاحب العمل -أو العامل" لا يستلزم قبولا ممن وجه اليه. ومع ذلك فهو تعبير عن الارادة - واجب التسلم أى لاينتج أثره الا اذا وجه الى شخص معين، وعلم به هذا الشخص. وطبقا للقواعد العامة - م ٩١ مدنى يعتبر وصول الآخطار قرينته على العلم بـه مالم يثبت عكس ذلك.

- ولايخضع الآخطار لآى شكل خاص بصدوره أو البيانات التى ينبغى أن يتضمنها ويمكن أن يتم كتابة أو يوجه شفاهه. ومع ذلك اذا ثار نزاع بين الطرفين بشأن حصول الآخطار الزام من يدعى حصوله باثباته (1).

- والآخطار بوصفه اعلانا للرغبة فى انهاء العقد، ينبغى أن يوجه فى عبارات دالة على حقيقةالمقصود . وقد حكم بأن تخيير صاحب العمل للعامل بين الابقاء على العقد أو

---

١ - وفى رأى آخر - يجب أن يتم الآخطار كتابة تطبيقا للقواعد العامة فى الآثبات بوصفه غير محدد القيمة. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق. ص١٠٤٢ وكانت م٧٢ من قانون العمل القديم توجب اثبات الآخطار بالكتابة سواء من العامل أو صاحب العمل ؟ وفى القانون الفرنسى يستطيع العامل اخطار صاحب العمل شفاهه باستقالته - بينما يجب على صاحب العمل اخطار العامل بفصله بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول . فى ذلك

- Camerlynck. op. cite - P ٦٥٣ -

والغالب مع ذلك - أن يكون الآخطار كتابة حتى يتسنى اثباته بسهولة .

انهائه اذا لم ترضه ظروف العمل لايعد اخطارا بانهاء العلاقة العقدية (١).

- والآخطار لايتجزأ indivisible (٢). اذ ينصب على انهاء العقد بكافة حقوقه والتزاماته. فلا يستطيع الطرف المنهى أن يجزىء أثارة - ينهى بعضها، ويستبقى البعض الاخر. فالآخطار الجزئى بمثابة تعديل لعقد العمل لايجوز الا باتفاق الطرفين.

- والالزام بالآخطار مسبقا قبل انهاء عقد العمل من القواعد الآمرة التى لايجوز الاتفاق على ما يخالف أحكامها ويستدل على ذلك من عبارة م/٦٩٤ مدنى . "ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه اخطار (٣).

- **مهلة الآخطار**

٣٩٩ - أوضحنا أن مهلة الآخطار هى المدة التى تمضى بين اعلان الرغبة فى انهاء العقد وبين حصول الانهاء فعلا. وتستمر فى أثنائها علاقات العمل بحيث لاتقضى الا بانقضائها. والحكمة منها توقى الضرر الناجم عن المفاجأة بانهاء عقد العمل.

- والواقع أن القانون المدنى لم يرد به نص يحدد مدة أو طريقة الاخطار. وأحالت م ٢١/٦٩٤ على القوانين الخاصة.

---

١ - نقض فرنسى ٢٥ مايو ١٩٣٦ - أشار اليه د. جمال الدين زكى - ص١٠٣٨

٢ - د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١٠٣٩ .

٣ - د. حسام الدين الآهوان - المرجع السابق ص٢٥٣ - د. لبيب شنب - المرجع السابق. ص٥٣٨ .

- وكان قانون العمل القديم يحدد مرحلة الآخطار بـ٣٠ يوما بالنسبة للعمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوما بالنسبة الى غيرهم من العمال.

وقد جاء قانون العمل الجديد خاليا من نص يتعلق بمدة الآخطار وبالتالى يترك تحديد هذه المدة لارادة المتعاقدين بشرط أن تكون مهلة معقولة تتفق والحكمة من تقرير الآخطار نفسه وتتفق وقاعدة حسن النيه فى تنفيذ العقود (١). فاذا لم يحدد المتعاقدان - مهلة للآخطار أو استبعدت المهلة بوصفها غير كافية (٢). الزام الطرفان بمراعاة المهلة العرفية. والا قام القاضى بتحديد هذه المهلة مراعيا فى ذلك طبيعة العمل، ومدة خدمة العامل، والباعث .

ويرى بعض الفقهاء الرجوع فى تحديد مرحلة الآخطار الى نص م٧٢ من قانون العمل القديم والتى حددت مهلة الآخطار بالنسبة للعمال الاخرين. ويستند هذا الرأى أن تطبيق النص القديم قرابة ربع قرن بمثابة قاعدة عرفيةمن النظام العام. وبالتالى لايجوز مخالفتها الا اذا كانت المخالفة لمصلحة العامل وعلى ذلك لايجوز الاتفاق على الزام العامل بمهلة اخطار اطول من المهلة المحددة - اذا رغب فى إنهاء العقد .

وبعكس ذلك يصح الاتفاق على أنه اذا رغب العامل فى انهاء العقد فانه لايلزم الا بمهلة اخطار أقصر.. وهكذا.

---

١ - فى هذا الرأى د. لبيب شنب - المرجع السابق ص٥٤٠ .

٢ - خاصه د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١٠٤٥ وما بعدها. - د. حسام الدين الآهوان - المرجع السابق ص٦٧٠ وما بعدها .

- أثر الأخطار

٤٠٠ - المقصود بذلك هو الاجابة على التساؤل التالى . ما أثر حصول الآخطار على عقد العمل، وعلى طرفى العقد خلال المرحلة ؟

- أوضحنا أن مهلة الآخطار هى الفترة التى تفصل بين اعلان الرغبى فى انهاء عقد العمل، وحصول الانهاء فعلا.

- واخطار أحد المتعاقدين للاخر عن رغبته فى انهاء العقد يعنى بداية سريان المهلة المحددة .

وتحسب المهلة من تاريخ وصول الآخطار . فاذا اضيف الآخطار الى أجل فان المهلة لا تبدأ فى السريان الا منذ وقت حلول الآجل .

- واذا علق على شرط فان المهلة لا تسرى الا من تاريخ تحقق الشرط (١).

- طيلة مهلة الآخطار هذه - يستمر عقد العمل ساريا، منتجا لكافة آثارة بين صفوف، والزامات. فيستمر العامل فى أراء العمل خلال المرحلة - المحددة على وجه يتفق، ومقيضات، حسن النية فى تنفيذ العقود. ويستمر صاحب العمل فى الوفاء بكافة الزاماته، ودفع الآجر المقرر.

- وفى القانون الفرنسى يعطى للعامل خلال المهـلة - فترةتفرغ - كافية للبحث عن عمل

---

١ - انظر فى ذلك د. اسماعيل غانم. المرجع السابق ص٤٦٤ - وراجع م٩١ مدنى .

آخر (١) وهو نفس ما قررته المحاكم المختلطة فى مصر (٢). وكان ينص عليه المشروع التمهيدى للقانون المدنى حيث يلزم صاحب العمل بأن يمنح للعامل دون تخفيض فى أجرة جانبا من أوقات العمل يفرغ فيه للبحث عن عمل آخر لايقل عن تسع ساعات فى الآسبوع ."وقد حذف النص - فى لجنة المرجعة. وجء التقنين المدنى خاليا من نص فى هذا الشأن.

- والواقع أن ما جرى عليه القضاء الفرنسى. أو لقضء المختلط القديم - وما كان ينص عليه المشروع التمهيدى للقانون المدنى من منح العامل فترة فراغ - مدفوعة الآجر. يبحث خلالها عن عمل. انما يتفق والحكمة من تقرير الآخط ار ذاته بوصفه أحد الوسائل الفنية لتوقى المفاجأة بانهاء العقد. خاصة بالنسبة للعامل - فى وقت قد لايتمكن خلاله من الحصول على عمل جديد.

واذاء خلو القانون المصرى من نص فى هذا الشأن يستطيع القضاء أن يمنح العامل خلال المهـلة . فترة الفراغ هذه مستهديا فى ذلك بما جرى عليه القضاء الفرنسى، والمختلط، والحكمة من تقرير الآخطار وتفسير النصوص بما يتفق ومصلحة العامل (٣).

---

١ -

Durand et vitu، op. cit. n ٤٥٨ et S.

٢ - استئناف مختلط - ٣٠ مارس ١٢٩٣٦ . مجلة التشريع، والقضاء المختلط - س٣٨ ص٣١١ .

٣ - عكس ذلك د. جمال الدين زكى - المرجع السابق -ص١٠٥٥ الذين يرى أنه يتعذر دون نص - الاحتفاظ للعامل بأجره عن وقت الفراغ - هذا - مالم يقض العادات بدفعه. كما يرى حضرته.أن تفسير النصوص بمايتفق والحكمة منها يقضى الزام صاحب العمل بأن يمنح العامل - وقتا. للبحث عن عمـل-

- **جزاء مخالفة القواعد الشكلية - (الأخطار -ومهلة الأخطار) (1).**

٤٠١ - اذا انهى أحد الطرفى العقد غير محدد المدة دون اخطار سابق للمتعاقد الاخر، أو كان قد أخطرة برغبته فى الانهاء - ولكنه خالف الزام بمهـلة الآخطار - المحددة اتفاقا أو عرفا - فان الطرف المهنى يلزم بالتعويض فى مواجهة الطرف الاخر .

- وقد نصت م ١/٦٩٥ مدنى على أن التعويض عن انهاء العقد دون مراعاة الميعاد الآخطار، أو قبل انقضاء هذا الميعاد يشمل فوق الآجر المحدد الذى كان يستحق خلال هذه المدة جميع ملحقات الآجر التى تكون ثابتة، ومعينة .

- **ويستفاد من هذا النص** -

أولا - أن جزاء عدم الالتزام بقواعد الآخطار ليس بطلان انهاء العقد. فالانهاء صحيح - والعقد ينتهى. ولايترتب على مخالفة قواعد الآخطار الا الالتزام بالتعويض فى مواجهة المضرور .

ثانيا - أن المشرع بقدر التعويض المستحق تقديرا جزافيا - على انه هو الآجر المستحق للعامل مقابل عمله خلال هذه المدة، لو أنه قام فعلا بأدائه، ويشمل بالتالى الآجر الآساسى، وجميع ملحقاته التى تعد جزاءا لايجزأ من الآجر.

ثالثا - أن تقدير التعويض بطريقة جزافية - خروجا على المبادىء العامة فى تقدير

---

١ - انظر تفصيلا

J. Savatier "La Sanction de L'inbservation de la procedure de l"entretien Prealable" Commentaire de Six arrets" Dr. Soc. ١٩٧٩ - ٣٩.

التعويض - لاتستفاد بذاتها من عبارة النص وأن كانت المذكرة الايضاحية قاطعة فى ذلك تفاديا لأوجه النزاع التى قد تثار.

رابعا - ولعل المشرع المصرى فى تحديد التعويض المستحق. تحديدا جزافيا قد أراد تقنين ما جرى عليه القضاء الفرنسى، والقضاء المصرى القديم.

خامسا - ان تقرير التعويض - بهذه الطريقة - ينطبق سواء بصدد الأخطار من جانب صاحب العمل أو من جانب العامل - وهذا ما يستفاد من عمومية النص - وما جرى عليه القضاء. ودون ان يكون للضرر الفعلى الذى ترتب على الانهاء أثر على قدر التعويض.

ثانيا - القيود الموضوعية - استناد الانهاء الى مبرر مشروع (١).

٤٠٢ - لايكفى لانهاء عقد العمل غير محدد المدة أن يسبقه اخطار مع والتزام المرحلة المحددة للأخطار، بل يلزم فوق ذلك أن يكون الانهاء سواء من جانب العامل، أو من جانب صاحب العمل مستندا الى مبررات مشروعه. أى ينبغى الا يكون الانهاء

---

١ - انظر فى الفقه المصرى د. جمال الدين زكى -المرجع السابق ص١٠٦٩ - وما بعدها - د. اسماعيل غانم ص٣٨٦ بند ٢١٠ وما بعدها. وانظر فى الفقه الفرنسى.

H.Sinay، les Tendances actuelles de la Jurisprudence en matiere de licenciement individule. D. ١٩٧٢ chr. ٣٧. - A. chiriez، la perte de Confiance، Par l'employeur constitue - t -elle une cause reelle، et serieuse de licenciement ? D. ١٩٨١، chr. ٣٨ J. Pelissier، le nouveau droit du licenciement - op. cit P١٩٦ - G.H.Camerlynck et G. lyon - Caen - op. cit. P.P.٢٣٧ - G.H.Camerlynck، contrat de travail، ٢em. de ١٩٨٨ . n ٤٣٩ et s

تعسفيا، والا الزم الطرف المهنى بتعويض الطرف الاخر (١).

- وقد عبرت عن ذلك م ٢/٦٩٥ مدنى. بقولها "واذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر، الى جانب التعويض الذى يكون مستحقا له بسبب عدم مراعاة ميعاد الآخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخا تعسفيا.

- وهذا مجرد تطبيق لنظرية التعسف فى استعمال الحق الواردة فى م٥ من القانون المدنى، والتى تجعل استعمال الحق تعسفيا أو غير مشروع فى لحالات لآتية:

(أ) اذا لم يقصد به سوى الآضرار بالغير .

(ب) اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها قليلة الآهمية بحيث لاتتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها .

(جـ) اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها غير مشروعة .

- فاذا لم تتحقق حالة من هذه الحالات كان انهاء عقد العمل مستندا الى مبرر مشروع، أو على حد تعبيرالمشرع الفرنسى مبرر جدى وحقيقى Motif reel et serieux .

---

١ - وفى حكم لمحكمة النقض "طعن رقم ١٠٥ س٢١ ق. جلسة ١١ - ٣ - ١٩٥٤" متى كان الحكم قد قرر أنه ليس لرب العمل فى عقد محدد المدة أن يفصل العامل الذى استخدمه متى شاء، وأنه لايكفى أن يراعى المرحلة التى يجب من الآخطار، والفصل، بل يجب توافر ما يبرر الفصل. فكان الحكم فى هذا الخصوص هو تطبيق سليم لنصوص القانون .

- ويترك تقدير ما اذا كان انهاء العقد مشروعا أو غير مشروع لمحكمة الموضوع ويتبقى أن يستفيد تقديرها الى أسباب سائغة أو معتولة. نستخلصها من ظروف الحال، ودافع الدعوى.

ومع ذلك فقد نص المشرع - فى القانون المدنى -أو قانون العمل - على حالات معينة يعد انهاء العقد بها تعسفيا.

وهذه الحالات نعرض لها فيما يلي.

١ - انهاء العقد بسبب ديون العامل أو حجوز وقعت عليه.

٤٠٣ - نصت م ٢/٦٩٥ مدنى على أنه "يعتبر الفصل تعسفيا اذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير" .

- ويعتبر الانهاء تعسفيا فى هذه الحالة تطبيقا للفقرة -ب- من المادة - ٥ - من القانون المدنى. حيث أن الدافع على الفصل -وهو تجنب مضايقات دائنى العامل لاتتناسب اطلاقا - والضرر الجسيم الذى يلحق العامل جزاء الفصل (١).

---

١ - د. اسماعيل غانم. المرجع السابق. ص٣٨٥ د. لبيب شنب - المرجع السابق. ص٥٥.
- د. جمال الدين زكى -المرجع السابق ص١٠٨١ الذى يعتبر هذه الحالة تطبيقا للآنحراف بحق الانهاء عن غايته .

٢ - ترك العمل بسبب المعاملة الجائرة من صاحب العمل

٤٠٤ - وفى هذه الحالة يلجأ صاحب العمل فى الواقع الى انهاء العقد - لكن بصورة مقنعة حيث يدفع العامل، عن طريق معاملته معاملة غير لائقة- الى انهاء عقد العمل. بحيث أن ترك العامل لعمله لم يكن ليحدث لولا هذه المعاملة الجائرة أو التصرفات غير المشروعة من جانب صاحب العمل.

لذااعتبر المشرع أن ترك العمل فى هذه الحالة يعد تعسفيا.

- وقد حكم بأن تنزيل العامل، بنقله الى وظيفة أدنى ماديا، أو أدبيا أو الاثنين معا ليجبره على ترك العمل لديه يعد فصلا تعسفيا (١).

- ومن ذلك أيضا قيام صاحب العمل بتخفيض أجر العامل دون مبرر (٢).

- ومع ذلك فان من سلطة صاحب العمل التنظيمية تقدير كفاية العامل، ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الانتاج. وبالتالى لايعد نقل العامل الى مركز آخر - فى ذاته - انهاء تعسفيا وهو لايعد كذلك الا اذا قصد به الاساءة الى العامل (م ٢/٦٩٦ مدنى) .

---

١ -

Soc. ٦ juin ١٩٧٣. G. P. ١٩٧٣ - ١١ - ٢٠٣

وانظر الأحكام التى أشار اليها د. جمال الدين زكى - فى المرجع السابق - ص١١٠٨ - الحاشية رقم ٨٠ ، وما بعدها .

٢ - نقض مدنى - ١ مارس ١٩٨٠ س٤٤ق. - فى - قضاء النقض - للهوارى جـ٤ - رقم ٧٥ - ص٨٥ .

وقد حكم بأن عدم صلاحية العامل للنهوض بأعباء، وظيفته كمفتش ادارى يعد مبررا مشروعا لانهاء علاقة العمل (١).

- وحكم بأن من سلطة رب العمل، وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض
- أن يكلف العامل عملا آخر - غير المتفق عليه - لا يختلف عنه اختلافا جوهريا وأن ينقله الى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك، بحيث اذا رفض العامل النقل، وسع صاحب العمل أن ينهى علاقة العمل (٢).

٣ - رفض اعادة العامل الى عمله بعد وقفه احتياطيا :

وهذا الغرض يثور فى حالة ما اذا نسب الى العامل ارتكاب جناية أو جنحة داخل دائرة العمل. حيث يجوز لصاحب العمل أن يوقفه عن العمل .

فاذا رفض صاحب العمل ذلك، اعتبر هذا الرفض انهاء تعسفيا لعقد العمل. يستوجب مسئوليته قبل العامل بالتعويض .

ورفض اعادة العامل الى عمله رغم صدور القرار بحفظ الاتهام، أو صدور حكم البراءة يعد قرينه على التعسف فى جانب صاحب العمل، على أساس أن المقصود بالرفض أما تحقيق مصلحة غير مشروعة ،أو الاساءة الى العامل.

- ولكنها قرينة غير قاطعة، اذ يمكن لصاحب العمل نفيها باقامة الدليل على أن رفضه

---

١ - طعن رقم ٤١٦ - س٣٤ ق. جلسة ١٩٧٠/٤/١٥ . مجموعة-شعلة - ١٦٥ .

٢ - الطعن رقم ٢٩ س٣٢ ق. جلسة ٢٣ - ٢ - ١٩٦٦ - مجموعة شعلة ص١٦٦ .

اعادة العامل- رغم براءته مما نسب اليه، تسند الى مسوغ مشروع. كأن توجد أسباب جدية، معقولة تدفع صاحب العمل الى "الارتياب فى العامل، وعدم الثقة به فان رفض اعادته الى عمله لايعتبر انهاء تعسفيا لعقد العمل (١).

- وغنى عن البيان أن الحكم الصادر ببراءة العامل مما نسب اليه اذا تأسس على بطلان اجراءات التحقيق، أو المحاكمة أو على انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم لايجعل رفض صاحب العمل اعادة العامل - انهاء تعسفيا. ذلك أن ما اسند الى العامل يعد مبررا جديا، وحقيقيا لانهاء العقد.

- وعلى العكس من ذلك اذا بنى حكم البراءة على عدم وقوع الفعل المسند الى العامل أو عدم وجود أدلة حقيقية على العامل - نجعل رفض صاحب العمل اعادة العامل انهاء تعسفيا للعقد (٢).

- **وتطبيقا لذلك**

فان مقتضى النص على أنه اذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة، أو قضى ببراءته، وحيث اعادته الى عمله، والا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا هو انشاء مركز قانونى خاص للعامل الموقوف لسبب من الآسباب المحددة فى القانون - يفترض

---

١ - العبارة منقولة عن الدكتور. لبيب شنب المرجع السابق ص٥٥٦ . وانظر الطعن رقم ٤٣٨ س ٤٣ ق. جلسة ١٩٧٨/٢/٢٥ -

٢ - وفى حكم قديم ان اعادة العامل الذى يفصل بسبب نشاطه النقابى الى عمله، أمر جوازى للمحكمة لها أن ترفضه متى رأت من ظروف الحال عدم ملائمته، وان اعادة العامل الى عمله ضارة بحسن سير العمل - طعن رقم ١٠٨ س٣٣ ق. جلسة ١٩٦٧/٤/٥ -

التعسف فى صاحب العمل اذا هو رفض اعادته الى عمله، وذلك حملا لحال صاحب العمل على الظاهر أو على الغالب وهذا المركز القانونى الخاص لايتعارض مع الحق المعزز لكل صاحب عمل فى انهاء عقد العمل غير محدد المدة اذا توافر المبرر المشروع لهذا الانهاء مع أن يتحمل صاحب العمل عبء اثبات توافر المبرر - لآنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما (١).

تطبيقات قضائية :

٤٠٥ - أوردنا عدة تطبيقات أوضح فيها المشرع صراحة أن انهاء عقد العمل يعتبر تعسفيا. وفى غير ذلك فان تقدير مبرر الفصل من سائل الواقع التى يستعمل بها قاض الموضوع واذا كانت أسباب الحكم سائغة وتؤدى الى ما انتهى اليه من قيام مبرر الفصل فانه لا يكون قد خالف صحيح القانون (٢).

- وقد تقوم مبرارت انهاء العقد فى جانب صاحب العمل- أو فى جانب العامل "فاذا لم

---

١ - الطعن رقم ١٦٣٩ س٥١ ق. جلسة ١٩٨٨/١١/٢٨ .

٢ - انظر - الطعن رقم ٣٥ س٥٣ ق. جلسة ١٩٨٨/٦/٦ - كما حكم بأن تقدير قيام المبرر لفصل العامل، ونفى تعسف رب العمل فى استعمال حق الفصل هو - وعلى ما جرى به قضاء النقض - مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاض الموضوع -الطعن رقم ٨٤ س٣٧ ق. جلسة ٦ يناير ١٩٧٣ - شار اليها فى مجموعة - شعلة - ص١٧٤ - ومع ذلك يشترط فى التصرف الذى ينتفى عنه، وصف التعسف فى الفصل العامل. وعلى ما جرى به قضاء النقض. أن يكون مبنيا على أوضاع قائمة، ومستمرة وقت حصوله لا على أوضاع قلقة، وغير مستقرة، وفى الحسبان تحلفها -الطعن رقم ٣٦٢ س٣٢ق. جلسة ٤ يناير ١٩٦٧ . مجموعة شعلة. ص١٦٧ وما بعدها .

تكن هذه المبرارت جدية، وحقيقية اعتبر الانهاء تعسفيا-

أولا - انهاء العقد من جانب العامل "الاستقالة"

٤٠٦ - ذكرنا أن العامل كصاحب العمل يجوز له فى أى وقت انهاء عقد العمل غير المحدد المدة - ويلزم العامل الذى يزمع انهاء العقد "بارادته المنفردة" وهى ما تسمى بالاستقالة Demission اخطار صاحب العمل بها، ومراعاة مهلة الآخطار.

- وقد تقع استقالة بصورة تعسفية. وان كان ذلك نادرا فى العمل. فالتعسف فى الانهاء يقع غالبا من الطرف الآقوى فى العلاقة التعاقدية "أى صاحب العمل" .

- ومع ذلك فقد اعتبر لانهاء تعسفيا فى جانب العامل لانعدام الدافع اليه. أو لآن الدافع الى الاستقالة لايتصل بعلاقات العمل (١).

- وحكم بأن استقالة العامل اذا قصد بها الاضرار بصاحب العمل - تعتبر انهاء تعسفيا لعقد العمل واق الاستقالة فى وقت غير لائق - تعد انهاء تعسفيا - وأخيرا فان الاضراب يعد أهم صور الانهاء الجماعى لعقد العمل فاذا اقترن بنيه الاضرار بالمنشأة أو المشروع . أو قصد به تحقيق مطالب مهنية تافهة أو ضئيلة القيمة . اعتبر انهاءا تعسفيا.

- وعلى عكس ذلك اذا استند العامل فى انهاء عقد العمل لآسباب جدية، وحقيقية فان يستقيل العامل بسبب اخلال صاحب العمل التزاماته الجوهرية. كعدم الوفاء بالآجرة أو

---

١ - انظر G.P. ١٩٧١ - Soc .٢٤ mars ١٩٧١ - وانظر تطبيقات أخرى أوردها د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١١٥٠ رقم ٣٠٧ .

المعاملة الجائرة للعامل.

- واستقالة العامل التعسفية ترتب التزامه بالتعويض فى مواجهة صاحب العمل (1).

- وقد أشرنا - آنفا أن غياب العامل دون سبب مشروع لمدة تزيد على عشرن يوما متصلة أو عشرة أيام متقطعة خلال السنة - رغم انذار كتابه بعد انقضاء نصف المدة. يعد خطأ جسيما يجيز لصاحب العمل فسخ العقد م ٤/٦١ -عمل - ومع ذلك أوردت م٧١ فى فقرتها الثالثة أن غياب العامل - فى هذه الحالة - يعتبر فى حكم الاستقالة. ويرى البعض ان ذلك بمثابة تناقض فى النصوص كان الواجب تلافية (٢).

- الانهاء التعسفى من جانب صاحب العمل "فصل العامل" .

- وقد أورد القضاء عدة حالات يعتبر فيها - فصل العامل تعسفيا - ومن ذلك

---

١ - وفى هذا تنص م ١٣ - L١٢٢ - من القانون الفرنسى الصادر فى ١٣ يوليه ١٩٧٣ على ما يأتى

La resiliation d'un contrat de travail a duree indeterminee، a l'initialive de salarie، ouvre droit، si elle est abusive a dommages - et interet -

أى أن انهاء العقد بصفة انفرادية من جانب العامل اذا كان تعسفيا يلزم الطرف المنهى بالتعويض .

٢ - وانظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص١١٥ -وانظر - د. مصطفى العدوى - الاستقالة، واتفاقات الانهاء الاقتصادى فى عقد العمل غير المحدد المدة - المنوفيه ١٩٩٠ - نقض مدنى ١٣- - ١ - ١٩٨٨ غير منشور - مشار اليه فى - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق ٧٠٣ .

١ - فصل العامل لانتفاء المبرر المشروع

٤٠٧ - والواقع أن حق صاحب العمل - فى فصل العامل - ليس مطلقا - بل مقيد بمشروعية الدافع اليه. فان لم يكن الباعث الدافع الى انهاء العقد راجعا لآسباب تتعلق بالمنشأة أو المشروع أو لآسباب تتعلق بسلوك العامل. كان فصلا تعسفيا. اذ يعد انحرافا بحق الانهاء عن غاياته التى شرعت. وأظهر صور التعسف لانعدام المبرر المشروع.

انهاء عقد العمل بسبب مباشرة العاملحق من الحقوق العامة أو الحقوق المهنية. وبالتالى فان انهاء العقد بسبب العقيدة الدينية للعامل انهاء تعسفيا. وفصل العامل بسبب آراءة السياسية يعتبر تعسفيا. وذلك لآن المصلحة التى يقوم عليها الفصل غير مشروعه

كذلك الحال فان فصل العامل لقيامه بنشاط نقابى يعتبر تعسفيا فالمصلحة التى ينبغى صاحب العمل تحقيقها من وراء انهاء العقد مصلحة غير مشروعة - ومخالفة للنظام العام فى المجتمع. فالحقوق العامة ، والحقوق المهنية والنقابية كفلها الدستور، والقانون معا .

- ويلزم حتى يكون الفصل تعسفيا الا يكون العامل فى ممارسته لحقوقه وحرياته. قد تجاوزها أو تعسف هو فى استعمالها. اذ يدخل نشاط العامل - فى هذه الحالة فى دائرة النشاط غير المشروع - فاذا انهى صاحب العمل العقد - لا يكون متعسفا.

ويعتبر انهاء تعسفيا للدافع اليه فصل العامل بسبب مطالبته بحق ثابت له. كأجرة، أو اجازته السنوية. أو برفضه العمل فترة أطول من المقررة قانونا أو رفضه أداء العمل لا

يدخل فى نطاق وظفته (١).

- ويعتبر الفصل تعسفيا لانقاء المبرر المشروع - انهاء عقد العمل لقيام العامل بالشهادة أمام القضاء فى غير مصلحة صاحب العمل (٢).

- كذلك بعد فصلا تعسفيا انهاء العقد لعدم اطاعة العامل أوامر صاحب العمل. التى لاتتصل بعلاقات العمل.

أو اذا تعلق الفصل بأمر يتعلق بحرية العامل الشخصية .

كطلاق مدرسة ثم زواجها مرة أخرى حتى ولو كان ذلك فى مدرسة كاثوليكية (٣). أو عدم قيام العاملة بتغيير طريقة تصفيف شعرها - أو طريقة المكياج (٤) -أو فضل

---

١ - واعتبرت محكمة شئون العمال الجزئية بالقاهرة - ٢٤ مارس ١٩٥٥ - أن فصل المدعية لرفضها القيام بعمل يخدش الحياء. يعتبر تعسفيا - مشار اليه فى. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص١٠٧٧ - الحاشية - ٣٣ -

٢ - القاهرة الجزئية - ١٠ فبراير ١٩٦٠ موسوعة الهوارى - ط - ص٣١٩ . د. لبيب شنب - المرجع السابق . ص٥٦٦ وما بعدها .

٣ -

ch. Miyte، ١٧ octobre ١٩٧٥، D. ١٩٧٦ - ٥١١ - not. Guibre.Jcp. ١٩٧٦ - ١١ - ١٨٢٣٨. not. R. Lin on

٤ -

Poitiers، ١٤ novembre ١٩٧٣ - D. ١٩٧٤ - ٦٨ - not B.R.

صاحب العمل سكرتيرته لأسباب تتعلق بغيرة زوجته الشديدة منها (1). وهكذا.

٢ - فصل العامل لأسباب تتعلق بسلوكه

٤٠٨-لايعد سوء سلوك العامل سببا كافيا يبرر لفصل من الخدمة وبالتالى يعتبر تعسفيا فصل العامل لاعتدائه على أحد العمال خارج دائرة العمل أو لمجرد رفع صوته عند مخاطبة رئيس القسم الذى يشتغل به .

فى مثل هذه الحالات فان المصلحة التى تعود على صاحب العمل لاتتناسب البتة، والآضرار التى تمس العامل .

- ومع ذلك اذا كان من شأن السلوك الفاحش للعامل أن ينعكس سلبيا على اداءة لعمله فان انهاء العقد لايعد تعسفيا. وقد حكم بأن صفه سوء السلوك فى ذاتها صفة لصيقة بالشخص فاذا ما شابت العامل خارج الوظيفة فان ذلك من شأنه أن ينعكس على عمله، ويؤدى الى الآخلال بكرامته ومقتضيات العمل ويستوى بعد ذلك أن يكون سوء السلوك قد وقع فى مجال العمل أو خارجه طالما أن الخدمة قد انتهت بسببه (٢).

ومن التطبيقات القضائية فى ذلك حكم بأن الانهاء بسبب عدم كفاية العامل، أو ضعف أو قلة انتاجه، وفقدان العامل للثقة حتى ولو لم يرتكب جريمة جنائية - أو حتى لو حكم

---

١ - Soc. ٣ Fevrir ١٩٦٥ Jcp. ١٩٦٥ - ٣٩٨ -

٢ - الطعن رقم ١٤١٣ س٥٢ق- جلسة ١٥ - ٣ - ١٩٨٧ .

ببرائته يعتبر انهاء مشروعا لعقد العمل (١).

- خطأ العامل

٤٠٩- ذكرنا - أن خطأ العامل الجسيم بعد سببا لفصل العامل كعقوبة تأديبية. اذا شمل حالة من الحالات المحددة فى نص م٦١ من قانون العمل .

- فاذا أخطأ العامل فى غير هذه الحالات فان ذلك يبرر فصله.

وتطبيقا لذلك قضى بأن أهمال العامل مبررا مشروعا لانهاء عقد العمل اذا كان جسيما، أو متكررا (٢). وأن عدم اطاعة أوامر صاحب العمل التى تدخل فى دائرة العمل ينهض مبررا كافيا لفصل العامل (٣).

- ولا يلزم فى الخطأ الذى يبرر الفصل سوى أن يكون جسيما. وعلى ذلك فان انقطاع العامل عن العمل لفترة قصيرة لايعد خطأ يبرر فصل العامل وان فصل العاملة لعودها

---

١ - نقض مدنى - ١٩٨١/٢/١٥ - الهوارى - جـ٤ - ص٩٩ -ونقض مدنى ١٩٨١/١١/٣ - الهوارى جـ٧ - رقم ٨٣ ص١١٣ مشار اليه عند د. حسام الدين الآهوانى - ص٦٨٤ رقم ٧٤١ .

٢ - القاهرة الابتدائية ٩ مارس ١٩٥٩ - مدونة الفكهانى - جـ١ - ص٥٦٢ مشار اليها عند د. لبيب شنب المرجع السابق ص٥٦٢ .

٣ - شئون العمال الجزئية - القاهرة - ١٧ ديسمبر ١٩٥٣ - رقم ٨٨٩ - مشار اليها فى د. جمال الدين زكى - لمرجع السابق . ص١١٢٤- حاشية رقم ٦٦ .

الى الدور الثانى من المصنع، وتحدثها الى زملائها لاينهض مبرر كافيا لفصلها عن الخدمة (١).

- وأن فصل العامل لاتصاله فى أثناء العمل ببعض زملاء له - طالبا اليهم - التوقيع على شكاوى ضد أحد المستخدمين لدى صاحب العمل يعتبر فصلا تعسفيا.

- ولا يلزم فى الخطأ - الذى يبرر فصل العامل أن ينجم عنه ضرر لصاحب العمل. بمجرد الخطأ الجسيم - الذى يقع من العامل - يبرر الفصل.

- انهاء العقد لأسباب اقتصادية (٢).

٤١٠- لصاحب العمل انهاء عقد العمل اذا قرر اغلاق المنشأة أو اعتزال النشاط الذى يباشرة دون أن يكون ذلك انهاء تعسفيا لعقد العمل وغالبا - ما يكون ذلك فى صورة فصل جماعى licencement collectif أو تسريحا للعمال Mise-a - Pied .

- وقد نصت م١٠٧ - عمل - على أنه - يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتشكيل لجنة للبت فى طلبات المنشآت، لوقف العمل كليا أو جزئيا، أو تغيير حجم المنشأة بما قد يحس حجم العمالة بها، ويحدد القرار اختصاصات هذه اللجنة، والاجراءات الخاصة

---

١ - حكم غير منشور - أشار اليه د. جمال الدين زكى -المرجع السابق ص١١٣٤ .

٢ - انظر فى الموضوع - د. حسن عبد الرحمن قدوس -انهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية - ١٩٩٠ -مكتبة الجلاء الجديدة - المنصورة . - انظر د. محمد محمود همام - المرجع السابق - ص٤٢٥ وما بعدها. د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص د. لبيب شنب - المرجع السابق . ص٥٥٧ . د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٦٨٥ - وما بعدها .

بها، والوزارات والهيئات التى تمثل فيها.

- ولا يجوز لأصحاب العمل وقف العمل كليا، أو جزئيا، أو تغيير حجم المنشأة أو نشاطها الا بعد الحصول على موافقة هذه اللجنة ويلغى كل حكم يخالف هذا النص.

وينفذ لأحكام هذا النص صدر القرار رقم ٣٠١ لسنة ١٩٨٣ - منظما ما لحالة انهاء العقد لأسباب اقتصادية (١).

- والواقع أن انهاء عقد الآسباب اقتصادية "مثل ظروف الانكماش أو التضخم الاقتصادى، وتقليل النشاط، وتغيير وسائل الانتاج - وغيرها - تنهض مبررا كافيا لفصل العامل. اذالايقصد صاحب العمل الانتقام من عمال المنشأة أو تشريدهم. أى بشرط أن تكون مصلحة المنشأة أو المشروع فى انهاء عقد العمل، مصلحة جدية، وحقيقية (٢).

---

١ - الجريدة الرسمية ١٩٨٢/٤/١٤ - وانظر فنسا - القانون الصادر فى ١٣ يوليو ١٩٧٣ -الذى تطعن الفصل الجماعى لأسباب اقتصادية. ثم صدر قانون ٣ يناير ١٩٧٥ - الذى جعل عنوانه الفصل من الخدمة لأسباب اقتصادية - وقد أثار هذا القانون صعوبات قضائية من تفسير نصوصه مما استدعى الغاءه بصدور قانون ١٨ يناير ١٩٧٩ - وأخيرا القانون رقم ٥٤٥ لسنة ١٩٨٩ -ومن أحكام القضاء المصرى - انظر الطعن رقم ٢٧٨ س٣٣ ق. جلسة ١٩٦٧/٢/١٥ - شعلة - المرجع السابق ١٦٧ . وجلسة ١٩٦٧/٢/٢٢ س١٨ - ص٤٥٣ - ود. جمال الدين زكى -المرجع السابق - ص١٠٩٤ .

٢ - انظر فى عدم سلامة الباعث الاقتصادى فى انهاء العقد. وتخلف الآسباب الحقيقية والجدية

Soc. ٩ mai ١٩٧٨ - D. ١٩٧٨ P ٦٨١ - not

ود. همام محمد محمود - الرقابة على انهاء عقد العمل لآسباب اقتصادية - ١٩٨٦

- والسؤال . هل يعد الانهاء مشروعا ، حتى ولو كان اغلاق المنشأة أو انكماش نشاطها بسبب سوء التقدير أو مساوىء الادارة.

- أجابت على هذا السؤال محكمة باريس بأن صاحب العمل هو الحكم الوحيد على الوسائل الكفيلة بخفض نشاطه، وكذا الظروف الداعية الى وقف العمل بالمنشأة، بوصفه الذى يتحمل مسئولية المشروع (1).

- أى أن لصاحب العمل السلطة التقديرية، فى اختيار الوسائل التى تكفل حفظ مصالحة المشروعة، أو وضع الأسس المختلفة لسير العملية الأنتاجية، وسلطته التقديرية فى ذلك لاتخضع لرقابة القضاء .

ومن باب أولى - يكون لصاحب العمل سلطة تنظيم العمل، أو اعادة تنظيمية بأن ينقل العامل من قسم الى قسم آخر - أو من مركز الادارة الى أحد الأفرع أو العكس، بشرط أن يكون هناك ضرورة اقتصادية فاذا رفض العامل الايضاع الى تعديلات بنود العقد

ص٦٩ J.Pelissier .

- وانظر عندما يكون الهدف الآساسى - ليس اعادة تنظيم المشروع - بل مجرد رغبته صاحب العمل فى اعادة بناء سلطاته التى اضيرت جراء طلبات العمال المتتالية .

Soc. ٢٣ Janvier ١٩٨٠ - B.C.V ٤٦ - ٧ Janvier ١٩٨١ -D. ١٩٨١ - ٤٣٠ - ٥٦s. Ph. Langlais

1 - محكمة استئناف باريس فى ١٤ ديسمبر ١٩٥٤ - فى Jcp.١٩٥٥-١١-٨٥٥٩ وانظر فى لقاء وظيفة الانسة ميدار - وذلك لالغاء قسم المحاسبة - وفى المنشأة - وادخال الحاسب الالى - فى عمليات الشركة المالية

Soc. ٢٩ janvier ١٩٨١ - B.civ. n ٥٨ -

- الأسباب اقتصادية فان لصاحب العمل ان ينهى العقد بشرط مراعاة مرحلة الاخطار.

- ومحكمة النقض الفرنسية تعطى لمفهوم الأسباب الاقتصادية لانهاء عقد العمل غير محدد المدة - معنى واسعاً ولا تتطلب فى الظروف التى تجعل الانهاء مشروعاً أن تكون استثنائية. أو غير متوقعة. وقد حكم بأن الاثار الناجمة عن المنافسة، وأزمات الطاقة، أو تطور أو زيادة الأعباء الاضافية، تنهض مبررات مشروع لانهاء عقد العمل (١).

- ويستفاد من نص م١٠٧ - عمل - أن الانهاء لأسباب اقتصادية يستلزم الحصول على اذن من لجنة البت فى طلبات المنشآت - التى يصدر بتشكيلها قرار من رئيس مجلس الوزراء. وذلك بعكس حالات الانهاء الآخرى التى يلزم فيها الرجوع الى تلك اللجنة. وهو ما نص عليه القانون الفرنسى الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٥ الذى يستلزم اذن الجهة الادارية المختصة سواء وقع الانهاء فردياً - أو جماعياً.

---

١ -

Soc. ١٠ Janvier ١٩٨١ - B. Civ. V ٦٥٦ - G.H. Camerlynck et G. Lyon - Caen. Op. cit P٥٨٥

والواقع أنه لم يرد فى القانون الفرنسى أى تعريف لمعنى الأسباب الاقتصادية انما وردت امثلة لها فى العديد من القرارات الوزارية. ومنها - انخفاض الطلب على البضائع - الصعوبات المالية - المشاكل الفنية. التخصص - تغير الوسائل الانتاجية... ألخ. وهى ليست دائما خارج دائرة المشروع - بل داخل المشروع نفسه. ولا يدخل فيها مجرد "المتاعب" بل المزايا - مثل - الوسائل الجديدة للانتاج - اعادة التنظيم الهيكلى. المنافسة الحرة.. وانظر القانون الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٥ -والذى يجرى التفرقة بين ثلاثة أنواع من الفصل الجماعى لأسباب اقتصادية -وانظر د. حسن عبد الرحمن قدوس -المرجع السابق - ص٨٣ بند ٥٩ .

- والسؤال الذى يثور هل يثبت لصاحب العمل حرية مطلقة فى اختيار من يستغنى عنهم من العمال .

- الواقع أن القضاء لم يحسم المسألة بعد. حيث ذهبت بعض الأحكام أن حرية صاحب العمل فى اختيار العمال الذين يقع عليهم الفصل حرية مطلقة (١). وذهبت أحكام أخرى الى الزام صاحب العمل بانهاء عقود عمالة بترتيب الأقدمية.

- فاذا لم يكن انهاء العقد لأسباب اقتصادية جدية، وحقيقته - قصد بها المحافظة على كيان المنشأة - اعتبر تعسفيا - abusive -

- ومثال الانهاء التعسفى - فصل العمال لمجرد الرغبة فى تحقيق مزيد الارباح. أو لانخفاض رقم المبيعات عما كان عليه فى الاعوام السابقة (٢) و بسبب الرغبة فى توافر أجر العامل (٣).

- وفى الفقة الفرنسى. يعرف الفصل لأسباب اقتصادية بمعيار سللبى - فيقول A. Jeammaud أنه ما لايتعلق بالعامل - أى ما يحدث دون خطأ من العامل، أو عدم اهلين أو صلاحيته للمرضه - أو حتى طرده (٤). وبالتالى فان انهاء عقد العمل لانتهاء أعمال

----

١ - انظر فى ذلك د. لبيب شنب - المرجع السابق - حيث يشير الى حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية فى ١٩٥٤ -ص٥٥٩ .

٢ - استئناف القاهرة ٢٥ فبراير ١٩٥٦ - مدونة الفكهانى - جـ١ - ص٥٣٨ .

٣ - استئناف الاسكندرية - ٢٨ فبراير ١٩٥٦ - مشار اليه عند د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص٥٦٠ .

٤ - A. Jeammaud ; La notion de licenciement Pour Cause economique - in Dr. Soc. n

البناء لايعد انهاء لآسباب اقتصادية م٣٢١ - من قانون العمل الفرنسى على أنه يعد انهاء العقد لآسباب اقتصادية ما يجريه صاحب العمل لباعث أو أكثر غير لصيق بشخص العامل، يجد مصدرة فى الغاء الوظيفة أو ما يطرأ عليها من تغير. أو فى تعديل جوهرى لعقد العمل فرضته بصفة خاصة الصعوبات الاقتصادية أو التحويلات التقنية (١).

- عبء اثبات التعسف فى انهاء عقد العمل

٤١١ - يلزم مدعى التعسف - باثباته، وفقا للقواعد العامة، وعلى ذلك اذا ادعى العامل أن الفصل من الخدمة وقع تعسفيا عليه أن يقيم الدليل على هذا التعسف.

- اذا ادعى صاحب العمل - ان استقالة العامل شابها التعسف - عليه باثبات ذلك - هذه اذن هى القاعدة العامة فى اثبات التعسف.

- ومن ذلك نرى أن الفارق بين الفصل "الفردى" والفصل لآسباب اقتصادية ان الآول يتعلق بالعامل. والثانى يتمثل فى صعوبات اقتصادية - كما أن الفصل لآسباب اتصادية يحتم على صاحب العمل. زيادة على الزامه قواعد وضمانات الفصل "الفردية " أن يخضع لآجراءات خاصة نصت على م١٠٧ من قانون العمل المصرى والمادة ٣ - ١٤ - L١٢٣ من قانون العمل الفرنسى .

---

spe mars ١٩٨١ .
د. حسن عبد الرحمن قدوس - المرجع السابق -
- ١

D. ١٩٨٩ - L. - P٢٧٤-
وانظر د. حسن عبد الرحمن قدوس - المرجع السابق - ص٨٧ وما بعدها .

ومع ذلك فقد استثنى المشرع حالة ما اذا كان صاحب العمل قد انهى العقد وادعى العامل ان الانهاء كان بسبب نشاطه النقابى - ففى هذه الحالة ينقل عبء الاثبات الى صاحب العمل. وعليه حتى يتخلص من المسئولية اثبات عكس ذلك "م ٥/٦٦ من قانون العمل"

- واثبات التعسف - بوصفه واقعة مادية. يكون بكافة طرف الاثبات بما فيها القرائن.

- وعلى من ينهى العقد أن يذكر مبرر انهائه. ويقع على الطرف الاخر أن ثبت عدم صحة المبرر أو عدم كفايته. فيكون ذلك اثباتا للتعسف.

- وانتقاد المبرر - واقعة سلبيته يقع اثبات عكسها باثبات واقعة ايجابية وعللى ذلك اذا فصل العامل بدعوى أن أحمل اداء العمل أهمالا جسيما. فانه يستطيع اثبات عكس ذللك باقامة الدليل على أنه يؤدى عمله على الوجة الآكمل.

وتطبيقا لذلك حكم بأنه اذا ادعى صاحب العمل ان انهاء العقد لم يكن تعسفيا يجوز للعامل اثبات عكس ذلك. بإقامه الدليل على أنه فى الوقت الذى استعنى فيه صاحب العمل عنه - قام بتعين عمال جدد (١).

- **جزاء التعسف فى الانهاء :**

٤١٢ - تنص م ٢/٦٩٥ مدنى على أنه اذا فسخ العقد تعسفا من أحد المتعاقدين، كان للمتعاقد الاخر الى جانب التعويض الذى يكون مستحقا له بسبب عدم مراعاة

---

١ - استئناف القاهرة - ١١ مارس ١٩٥٦ - مدونة الفكهانى - مجلد ٣ - ص٥١٦ - مشار اليه فى . د. لبيب شنب -المرجع السابق - ص٥٧٣ .

الآخطار، الحق فى تعويض، ما أصابه من ضرر - لسبب فسخ العقد فسخا تعسفيا.

- ويستفاد من ذلك أن الآصل - أن جزاء التعسف فى انهاء عقد العمل هو التعويض، وليس التنفيذ العينى، بمعنى أن العقد ينتهى بالادارة المنفردة. وتطبيقا لذلك حكم بأن - لرب العمل انهاء عقد العمل غر محدد المدة بارادته المنفردة، وأنه بهذا الانهاء تنقضى الرابطة العقدية ولو اقسم بالتعسف، غاية الآمر أنه يرتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض أن كان له محل (١).

ويقدر التعويض طبقا للقواعد العامة رأى بالنظر الى كافة الآضرار التى أصابت الطرف الاخر. وتشمل ذلك ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب اذا توافرت علاقة السببية بين الضرر وبين الانهاء التعسفى - م ٢/٢٣١ مدنى

وقد اشرنا أن التعويض عن الانهاء التعسف - كأثر يترتب على مخالفة القواعد الموضوعية للانهاء - مستقل عن التعويض الذى يستحق عن مخالفة القواعد الموضوعية الشكلية - الآخطار - ومهلة الاخطار - وبالتالى اذا وقع الانهاء من جانب صاحب العمل بدون مبرر مشروع، وبدون اخطار العامل مسبقا. استحق العامل تعويضين الآول عن الانهاء التعسفى، والثانى. عن مخالفة أحكام الآخطار السابق.

واذا كانت القاعدة أن جزاء الانهاء التعسف للعقد هو التعويض فقد استثنى المشرع من ذلك حالة ما اذا كان انهاء صاحب العمل لعقد العامل هو نشاطه النقابى. حيث جعل الجزاء فى هذه الحالة هو اعادة العامل الى عمله رغم انهاء صاحب للعلاقة العقد به.

---

١ - نقض مدنى - ٤ - ٥ - ١٩٨٠ - مشار اليه فى - د. حسام الدين الآهوانى - المرجع السابق - ص٦٩٥ - رقم ٧٤٨ - الهوارى - جـ٤ -

- ونشاط العامل النقابى - م ٦٦/٤ عمل يشمل كافة أوجه الأنشطة الخاصة بالنقابات كالانضمام الى نقابة ما - أو الانسحاب منها. أو رفض الانضمام أو القيام بعمل عن أعمال النقابة ....ألخ.

والحكمة باعادة العامل فى هذه الحالة وجوبى. تقض به المحكمة متى تحقق لها أنه فصل العامل كان بسبب نشاطه النقابى معلا.

- والحكم باعادة العامل الى عمله فى هذه الحالة بعد بمثابة الغاء القرار صاحب العمل بانهاء العقد. أى أن العامل يستمر فى عمله بمقتضى عقد عمله الآصلى. أى لايعد قرار الاعادة بمثابة ابرام عقد عمل جديد وبالتالى تحتسب المدة السابقة على الانهاء - فى اقدمية خدمة العامل.

٤١٣ - وقف تنفيذ قرار الانهاء .

- ذكرنا وأن عقد العمل اذا كان محدد المدة - وانهاء صاحب العمل قبل انتهاء مدته استحق العامل من ذلك تعويضا عن الضرر الذى أصابه .

- وقد تستغرق دعوى التعويض التى يرفعها العامل أمام المحكمة المختصة زمنا طويلا يصاب خلاله العامل باضرار جسيمه. فهو يحرم من أجره ومورد يرزقه. وبالتالى أخير للعامل الذى يفصل بغير مبرر أن يطلب - وقف تنفيذ هذا الفصل، حتى يحكم فى دعوتى التعويض (م ٦٦/١ عمل) . حتى يستطيع أن يتقاضى أجره - ويحصل على عمل جديد.

وطلب وقف تنفيذ الفصل ينطبق على العامل المعين لمدة محددة أو لمدة غير محددة. ذلك أن الحكمة منه تتوافر فى الحالتين. ومع ذلك فان المشرع قد نص صراحة على وقف تنفيذ الفصل فى عقود العمل غير محددة المدة. وهو مسلك منفذ - وأن كان المشرع قد اراد

بذلك أن يواجه الحالة الغالبة لعقود العمل - وهى غير المحددة المدة - لكن وقف التنفيذ ينطبق سواء كان العقد محدد أو غير محدد المدة (1).

- ويقدم العامل طلب يوقف تنفيذ الفصل الى مكتب العمل الذى يقع محل العمل فى دائرة اختصاصه . وذلك خلال مدة لاتجاوز اسبوعا من اخطار صاحب للعامل بذلك بكتاب مسجل. م٦٦ - عمل

- وعلى مدير مكتب العمل أن يبادر بانجاز الآجراءات اللازمة لتسوية النزاع وديا.

- فاذا فشل مكتب العمل فى تسوية النزاع وديا فانه يحيل الطلب خلال مدة لاتجاوز اسبوعا من تاريخ تقديمه الى قاض الآمور المستعجلة بالمحكمة التى يقع فى دائرتها مجل العمل أو قاضى المحكمة الجزئية المختص لشئون العمل بوصفه قاضيا للآمور المستعجلة فى المدن التى انشئت بها هذه المحاكم .

- ولا يشترط أن يكون طلب وقف التنفيذ فى شكل معين -فيمكن أن يكون كتابة - أو شفاهة - ويمكن أن يكون صريحا أو ضمنيا. وفى الحالة الآخيرة يجب أن يتضمن ما يفيد طلب وقف التنفيذباتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكا فى ذلك. كتقديم شكوى الى مكتب العمل تفيد طلب وقف التنفيذ.

- واذا أحال مكتب العمل طلب وقف تنفيذ الفصل الى المحكمة المختصة فانه طبقا للفقرة الثانية من م٦٦ - عمل - يقوم قلم كتابة المحكمة فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ أحالة الطلب بتحديد جلسة لنظر طلب وقف التنفيذ فى معياد لايتجاوز اسبوعين من تاريخ تلك الاحالة، ويخطر بها العامل، وصاحب العمل.

---

١ - عكس ذلك د. جمال الدين زكى - المرجع السابق ص٤٢٧ .

- وعلى قاضى الأمور المستعجلة الذى أحيل اليه طلب وقف تنفيذ الفصل أن يبت فيه خلال مدة لاتجاوز أسبوعين من تاريخ أول جلسة م ٣/٦٦ عمل.

- ولا يترتب على مخالفة المواعيد السابقة الخاصة. باحالة الطلب الى المحكمة. أو تحديد جلسة للحكم. أو لصدور الحكم أى أثر فيما يتعلق بحق العامل فى وقف تنفيذ الفصل . فهى مجرد مواعيد تنظيمية لايترتب على مخالفتها جزاء ما ولايتثنى على تجاوزها أن يكون الحكم المستعجل باطلا. ويكون الحكم الصادر فى هذا الشأن نهائيا.

- وغنى عن البيان أن طلب وقف تنفيذ الفصل بوصفه دعوى مستعجلة ينظرها القاضى المختص على هذا الاعتبار فلا يمس أصل الحق. بل ينبنى قضاءه على "مايستشفه فى ظاهر الآوراق من وجود مبرر لفصل العامل أو انعدامه (١).

- فاذا رفضت المحكمة المستعجلة الحكم بوقف التنفيذ. فان على العامل رفع الدعوى الموضوعية للمطالبة بتعويض الآضرار التى أصابته فى الفصل غير المشروع.

- أما اذا رأى القاضى المختص وقف تنفيذ الفصل فانه يلزم صاحب العمل بأن يؤدى الى العامل مبلغا يساوى الآجر الذى كان يتقاضاه من تاريخ فصله.

- عليه - احالة النزاع الى محكمة الموضوع لتحكم فيها وعنى عن الذكر أن محكمة الموضوع قد تكون المحكمة الجزئية - أو المحكمة الابتدائية تبعا لمقدار التعويض الذى

---

١ - شئون العمال الجزئية بالقاهرة ٢٩ نوفمبر ١٩٥٤ - غير منشور - أشار اليه د. جمال الدين زكى المرجع السابق . ص١١٦٨ - حاشية رقم ٢٨ - القاهرة الجزئية ٢٤ فبراير ١٩٦٣ - الهوارى - جـ ص٨١٧ .

يطلبه العامل.

- ومحكمة الموضوع التى تنظر طلب التعويض النهائى "لاتتقيد بما سبق أن قضت به المحكمة المستعجلة .

الأسباب العامة لانتهاء عقد العمل

٤١٣ - يقصد بالاسباب العامة لانتهاء عقد العمل. تلك الاسباب التى تؤدى الى انقضاء العلاقة العقدية سواء كان عقد العمل محدد أو غير محدد المدة.

وهذه الآسباب العامة. أو المشتركة هى الفسخ - واستحالة التنفيذ.

وسوف نتحدث عنها على التفصيل التالى :-

ا - **الفسخ** La Resolution .

٤١٤ - طبقا للقواعد العامة فان العقد ينقضى بالفسخ اذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزماته. م ١/١٥٧ مدنى .

- ومع ذلك لايقع الفسخ بارادة الدائن المنفردة فالفسخ لايقع الا رضاءا أو قضاءا وحتى فى حالة رفع الآمر الى القضاء فان الحكم بفسخ العقد يدخل فى سلطة القاضى التقديرية. اذ يجوز أن يحكم به أو لايحكم طبقا لظروف وملابسات التعاقد - م ٢/١٥٨ مدنى .

- ويستثنى من ذلك حالة النص فى العقد على اعتباره مفسوخا من تلقاء نفسه اذا أخل

أحد المتعاقدين بالتزام من التزاماته.

وتطبيقا لذلك فان انقطاع العامل عن العمل بدون سبب مشروع يجعل العقد منسوخا دون أن يلزم صاحب العمل بانتظار حكم من القضاء بفسخ العقد.. كذلك الحال فان اخلال صاحب اللعمل بأحد التزاماته فى العقد. كعدم دفع الآجر. يخول العامل الحق فى أن يتحلل من العلاقة العقدية. دون انتظار الحكم بفسخه.

- فاذا أخل العامل بأحد التزامته . وشكل هذا الاخلال صورة من الصور المنصوص عليها فى م ٦١ من قانون العمل والتى تجيز لصاحب العمل فصل العامل. فان لهذا الآخير الخيار بين الفصل أو تطبيق القواعد العامة بفسخ العقد.

وشتان مابين الفصل - Le licenciement **والفسخ** -La Resolution ،

فالآول يعنى التزام صاحب العمل بمراعاة القواعد ، والاجراءات التى نص عليها قانون العمل ، والقرار الوزارى المنفذ له. بصدد استعمال السلطة التأديبية لصاحب العمل.

أما الفسخ - ففيه لايلتزم صاحب العمل بمراعاة قواعد ، واجراءات التأديب.

- واذا وقع الفسخ صحيحا فان العامل لايجوز له المطالبة بأى تعويض عند الفسخ.

- واذا وقع الاخلال بالالتزام من جانب صاحب العمل - كان للعامل أن يطالب قضاءا بفسخ العقد - أو بفسخ العقد بمحض ارادته المنفردة.

وعليه فى هذه الحالة الآخيرة أن يثبت أن صاحب العمل قد اخل اخلالا جسيما باحد التزاماته الجوهرية فى العقد .

- فاذا عجز عن اثبات ذلك التزم فى مواجهة صاحب العمل بتعويض الآضرار الناجمة عن فسخ العقد.

استحالة التنفيذ

تمهيد وتقسيم

٤١٥ - تنص م ١/١٥٩ مدنى على أنه فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذة ، انقضت معه الالتزامات المقابلة له ، وينفسخ العقد من تلقاء نفسه.

وتنص م ٣٧٣ مدنى على انه ينقضى الالتزام اذا اثبت المدين ان الوفاء به اصبح مستحيلا عليه لسبب اجنبى لايد له فيه.

- وتطبيقا للقواعد العامة السابقة على عقد العمل. فانه اذا استحال على العامل اداء العمل المكلف به - اذا استحال على صاحب العمل تنظيم العمل. فان العقد ينفسخ من تلقاء نفسه بقوة القانون de Plein droit - وذلك دون اخطار سابق او تعويض للمتعاقد الاخر.

- هذا - وقد نص المشرع صراحة. على انتهاء عقد العمل بوفاة العامل او عجزة عجزا كاملا عن اداء العمل.

ا - **وفاة العامل**

٤١٦ - ينتهى عقد العمل بوفاة العالم ايا كان سبب الوفاة. ولا يلتزم ورثة العامل المتوفى بالعمل لحساب صاحب العمل. كما لايجوز لهؤلاء الزام صاحب العمل بتشغيلهم محله. ذلك أن عقد العمل عقد شخصى أى يبرم لاعتبارات شخصية Initutu Personae - وشخصية العامل خصوصا - محل اعتبار فى العقد.

وانتهاء عقد العمل بوفاة العامل يتم بقوة القانون ، منذ لحظة الوفاة دون حاجة الى أن يقوم ورثته بإعلان الرغبة فى اعتبار العقد شخصيا منتهيا .

والواقع أن الوفاة الحكمية - حالة المفقود - مثل الوفاة الحقيقية تؤدى الى انتهاء عقد العمل متى ثبت بموجب حكم قضائى .

- وعلى العكس من ذلك فان وفاة صاحب العمل لاتؤثر كقاعدة عامة على سريان العقد. اذ يظل العقد قائما بين العامل ، وورثة صاحب العمل.

ذلك أن شخصية صاحب العمل - ليست محل اعتبار عند ابرام العقد. وقد نصت م ٩ من قانون العمل على أن انتقال المنشأة بالارث أو الوصية لايمنع من الوفاء بجميع الالتزامات ، ويبقى العمل قائما.

- ومع ذلك اذا نص فى العقد على أن شخصية صاحب العمل محل اعتبار فى التعاقد فان وفاته. من شأنها ولاشك انهاء عقد العمل. (م ١/٦٩٧) ويتمثل ذلك اساسا فى عقود العمل التى تتصل بنشاط صاحب العمل. مثل الطبيب - والمحامى - فان وفاة هذا الآخير من شأنها انهاء عقد استخدام العمال.

٢ - العجز عن العمل

٤١٧ - أن العجز الذى يؤدى الى انتهاء عقد العمل هو العجز الدائم وليس العجز المؤقت. ففى حالة عجز العامل الدائم عن أداء العمل ينفسخ العقد بقوة القانون.

وفى حالة العجز المؤقت لاينفسخ العقد. بل يقف تنفيذه لمدة معينة. فاذا استطالت هذه المدة وأدى غياب العامل الى احداث اضطراب أو فوضى فى المنشأة أو المشروع - كان لصاحب العمل انهاء العقد لعجز العامل.

فالفرق بين العجز الدائم ، والعجز المؤقت ، أن الأول يؤدى الى انفساخ العقد بقوة القانون بينما لا يؤدى العجز المؤقت الى انتهاء العقد تلقائيا. بل بانهاء صاحب العمل له.

- وفى حالة العجز الدائم - فرق المشرع بين صورة العجز الدائم (المستديم) الكلى - والعجز الدائم "المستديم" الجزئى - م ٤/٧١ - من قانون العمل.

ولم يعرف المشرع ماهيه العجز الدائم الكلى أو الجزئى. وقد نصت م٥٣ على أنه - "وفى جميع الحوال لايجوز فصل العامل أو انهاء عقده لعدم لياقته الصحية. الا طبقا لما ينص عليه قانون التأمين الاجتماعى المعمول به" .

فقد أحال المشرع اذن على قانون التأمين الاجتماعى البيان المقصود بالعجز الدائم الكلى

- والعجز الدائم الجزئى (١).

وقد عرف قانون التأمين الاجتماعى العجز الكلى بأنه عجز العامل بصفة مستديمة عن مزاولة أية مهنة أو عمل يتكسب منه (٢). ومعنى ذلك أن يعجز العامل ليس فقط عن أداء عمله الآصلى بل وحتى عن أى عمل آخر.

ولاشك أن العجز الكلى من شأنه أن يؤدى الى انتهاء عقد العمل بقوة القانون.

- وبمفهوم المخالفة فان العجز الجزئى. يعنى عدم صلاحية العامل لآداء عمله الآصلى - مع بقائه صالحا لآداء عمل آخر يتكسب منه فى نفس المنشأة أو المشروع. وبالتالى لاينتهى عقده متى ثبت وجود عمل آخر يستطيع العامل أداءه وكان هذا العمل شاغرا.

- فاذا لم يوجد هذا العمل الاخر. فان صاحب العمل يستطيع انهاء العقد. ولايجبر على خلق عمل أو وظيفة أخرى. لاتحتاج المنشأة اليها (٣).

ويتحقق العجز الجزئى ايضا اذا كان ما أصاب العامل قد جعله غير صالح - بالصورة الواجبة قانونا أو اتفاقا على أداء عمله الآصلى - ولكن ليس على النحو الواجب قانونا

---

١ - انظر فى ذلك د. لبيب شنب - المرجع السابق - ص ٦٠٤ وانظر تفصيلا د. جمال الدين ذكر - المرجع السابق - ص ٩٣١ - ومابعدها.

٢ - انظر المواد ٥ ، و١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالتأمين الاجتماعى - وانظر د. جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص ٩٣٣ .

٣ - وانظر ذلك القرار ١٣٨ لسنة ١٩٨٠ - الجريدة الرسمية أو يناير ١٩٨٠ . والذى ينص على تشكيل لجنة مشكلة لهذا الغرض من وزير التأمينات الاجتماعية وتضم ممثلين عن التنظيم النقابى - أو العاملين ، والهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية .

أو اتفاقا.

- والعجز يؤدى الى انتهاء عقد العمل أيا كان سببه ولو كان ناشئا عن خطأ العامل أو عن اصابة عمل - مع اختلاف الاثار التى ترتبت عليهما.

- وثبوت حالة العجز عن العمل يكون بقرار من الجهة الطبية المختصة.

ويجوز للعامل اثبات عكس ذلك بشهادة طبية - وفى حالة النزاع يحال الأمر الى لجنة تحكيم طبى. تنظم بقرار من وزير القوى العاملة بالاتفاق مع الوزير المختص - م٥٢ من قانون العمل.

الفصل الثانى

آثار انقضاء عقد العمل

تمهيد وتقسيم.

٤١٨ - والان وقد وقفنا على اسباب انقضاء عقد العمل سواء التى ترجع الى نوع العقد نفسه - وهل هو محدد أو غير محدد المدة. أو تلك الأسباب العامة المشتركة فى كل عقود العمل فان التساؤل يثور عن أهم الاثار التى تترتب على انقضاء عقد العمل ؟

الواقع أن الاثار المترتبة على انقضاء العمل تتمثل فى مكافأة نهاية الخدمة.

- وسقوط الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بعد مضى مدة سنة على انتهاء العقد م ١/٦٩ مدنى .

وسوف نتحدث عن كل من هذه الاثار في مطلب مستقل.

المطلب الأول

مكافاة نهاية الخدمة.

٤١٩ - لم يرد نص فى القانون المدنى يلزم صاحب العمل بدفع مكافأة للعامل عند انتهاء خدمته. وقد ورد النص عليها فى قانون العمل - م٧٥ - عمل.

- ومع ذلك فقد حلت التأمينات ضد البطالة ، وضد العجز والشيخوخة والوفاة المنصوص عليها فى قانون التأمين الاجتمتعى - محل نظام مكافأة الخدمة. وتظل مع ذلك نظام مكافأة الخدمة ساريا بالنسبة للعديد من العمال.

وقد ثار التساؤل فى الفقه والقضاء بصدد الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة.

- وعلى ذلك تقسم هذا المطلب الى فرعين نعرض فى الآول - لاحكام مكافأة نهاية الخدمة وفى . نتعرض - لبيان الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة.

الفرع الآول

أحكام مكافاة نهاية الخدمة

تتمثل أحكام نهاية الخدمة. فى بيان نطاق تطبيق هذا النظام.

وبيان مدة الخدمة التى تتخذ أسساسا لتحديد المكافأة - ومقدار المكافأة.

ونوضح ذلك فيما يلى :

١ - مجال تطبيق نظام مكافأة نهاية الخدمة.

٤٢٠ - أوضحنا آنفا أن القانون المدنى لم يرد به نص يتعلق بالزام صاحب العمل بأن يدفع مكافأة عند انتهاء خدمته.

وقد ورد النص على ذلك فقط فى قانون العمل (م٧٥) .

- وبالتالى فان العمال الذين يستحقون مكافأة نهاية الخدمة هم فقط الذين يخضعون لأحكام قانون العمل. وليس هؤلاء الذين تخضع عقودهم لأحكام القانون المدنى.

- والغرض من الزام صاحب العمل بدفع مكافأة للعامل عند انتهاء خدمته هو اعطاء العامل مبلغ من المال يستطيع به مواجهة حياة جديدة الى أن يحصل على عمل آخر. وقد يتأخر العثور على هذا العمل الاخر - يستطيع استغلاله أو استثماره للحصول على دخل ثابت.

- ومع ذلك. فقد نصت م ٤ من قانون التأمين الاجتماعى على الزام صاحب العمل بالتأمين على عماله لدى هيئة التأمينات الاجتماعية ضد البطالة ، والعجز ، والشيخوخة ، والوفاة. فيعطى لهم أو لمن يستحقون عنهم الحق فى معاش دائم ، أو تعويض لأحد الاسباب السابقة. وفى نظير ذلك تتقاضى هيئة التأمينات الاجتماعية اشتراكا معينا. يؤديه العامل، وصاحب العمل.

- وبهذا النص - اصبح الغالبية العظمى من العمال مستفيدا من أحكام قانون التأمين الاجتماعى - الذى حل محل مكافأة نظير الخدمة. فيما عدا هؤلاء العمال الذين يقل عمرهم عن ١٨ سنة - أو العمال الذين يرتبطون بصاحب العمل بعلاقة مؤقتة أو غير منتظمة حيث ينطبق بشأنهم نظام مكافأة نهاية الخدمة.

ويثور التساؤل بصدد مقدار مكافأة نهاية الخدمة الذين ينطبق على هذه الفئات من العمال؟

وهذا مانعرض له فيما يلى:

- مقدار المكافاة

٤٢١ - طبقا لنص م٣ من القاون فان المكافأة المستحقة للعامل تحسب على اساس أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الآولى لخدمته.

وأجر شهر كامل عن كل سنة من السنوات التالية وتطبيقا لذلك.

اذا قضى العامل فى خدمة صاحب العمل مدة ١٠ سنوات وكان أجرة فى الشهر مائة جنيه فانه يستحق نصف الآجر عن كل سنة من السنوات الخمس الآولى ٥٠ ٥ = ٢٥٠ جنية . وأجر شهر كامل عن الخمسس سنوات التالية أى ١٠٠ ٥ = ٥٠٠ جنية . فيكون مجموع مكافأة نهاية الخدمة هو ٢٥٠ + ٥٠٠ = ٧٥٠ جنية

حظ أن الآجر الذى تحسب المكافأة على أساسه هة الآجر الآخير - الذى كان يتقاضاه العامل قبل انقضاء العقد ويشمل هذا الآجر الآخير - الآجر الآساسى - وكل صورة من صور الآجر التى تعتبر جزء لايتجزأ منه مثل المنح والمكافآت والوهبات ، والبدلات .الخ .

مدة الخدمة التى تحسب على اساسها المكافأة .

٤٢٢ - المقصود بمدة الخدمة التى تتخذ أساس لتحديد المكافأة هى المدة الواقعة بين بداية تسلم العمل بمقتضى عقد العمل - حتى انتهاء العقد (١).

وعلى ذلك لايدخل فى المدة التى تتخذ أساسا لحساب المكافأة مدة التمرين أو التدريب. وذلك لتخلف شرط وجود عقد عمل وعلى عكس ذلك تحسب مدة الاختبار - نهاية العمل. كان بناء على عقد العمل.

واذا ابرم العقد لعمل موسمى فانه ينتهى بانتهاء الموسم ويستحق العامل مكافأة عند انتهائه.

وتعتبر مدة الخدمة متصلة اذا انتهى العقد بانتهاء مدته ولكنه تجدد صراحة أو ضمنا دون أن يتخلل هذا التجديد فترة انقطاع عن العمل

وأخيرا فان العامل يستحق مكافأة نهاية الخدمة - أيا كانت المدة التى قضاها فى العمل. اذ لا يشترط مضى مدة سنة مثلا فى خدمة صاحب العمل واذا تضمنت مدة خدمة العامل اجزاء من السنة فانه يستحق مكافأة بنسبة هذه الاجزاء.

١ - انظر فى ذلك القاهرة الابتدائية - ٢٧ يونيه ١٩٦٠ - الهوارى ج٤ - ص٣٥٤ رقم ٤٠٨ ومشار اليه عند د. لبيب شنب - المرجع السابق ص ٦٣١ .

الفرع الثانى

الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة

٤٢٣ - الواقع أن مكافأة نهاية الخدمة ليست تعويضا يعطى للعامل ذلك أن صاحب العمل يلزم بها حتى ولو لم يرتكب أى خطأ فى مواجهة العامل.

كما يستحقها العامل دون أن يثبت فى مواجهة حدوث أى ضرر - بل حتى ولو استفاد من انتهاء العقد نفسه

لذلك ذهب الرأى فى الفقه ، والقضاء أن مكافأة نهاية الخدمة تعتبر بمثابة الآجر الاضافى الذى يلتزم به صاحب العمل عند انتهاء العقد.

وبالتالى تخضع مكافأة نهاية الخدمة عند القائلين بهذا الرأى لجميع الآحكام الخاصة بالآجور (١).

ويرى البعض لاخر أن مكافأة نهاية الخدمة لايمكن أن تعتبر أجرا اضافيا ذلك أن هناك حالات لايستحق منها العامل مكافأة ولو كانت أجرا أضافيا لايستحقها العامل فى جميع الآحوال. ويرى هذا البعض أنها نظام أقرب الى الضمان Securite والتأمين Assurance منها الى الآجر الاضافى .

---

١ - فى هذا الرأى د. جمال الدين ذكى - المرجع السابق ص ٣١٣ - وانظر د. أحمد شوقى عبد الرحمن - قواعد استحقاق مكافأة مدة الخدمة - ١٩٨٧ - ص ٧ ، ومابعدها .

المطلب الثانى

- تقادم الدعوى -

٤٢٤ - نص المشرع على مدة تقادم قصيرة فيما يتعلق بالدعاوى الناشئة عن عقد العمل. وذلك عندما نص فى م ١/٦٩٨ مدنى على سقوط هذه الدعاوى بمضى مدة سنة على انتهاء العقد.

- والمقصود بذلك أن جميع الدعاوى الناشئة عن عقد العمل تسقط بمضى مدة السنة سواء كانت مدفوعة من العامل أو صاحب العمل.

ومع ذلك فان الدعاوى المتعلقة بافشاء الاسرار التجارية تخضع للقواعد العامة فى التقادم أى بمضى مدة ١٥ سنة .

- ومدة التقادم هذه يمكن أن تنقطع بالاسباب العامة التى تقطع التقادم. مثل المطالبة القضائية - واقرار المدين والتنبيه عليه بالوفاء بناء على سند تنفيذى .

كما يوقف هذا التقادم اذا وجد مانع مادى أو أدبى يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقه.

تم بحمد الله

محتويات الكتاب

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع **الصفحة**

رقم الايداع
٩٢/٧٨٨٣
I.S.B.N.977-5272-03-3

اخراج فني بالكمبيوتر

هـــانـــى زيـــادة